حواشى
تحفة المحتاج بشرح المنهاج

للعلامتين الفهامتين والامامين القدوتين العلامة العارف بالله
الشيخ عبد الحميد الشروانى نزيل مكة المكرمة والامام المحقق
والعلامة المدقق الشيخ احمد بن قاسم العبادى على تحفة
المحتاج بشرح المنهاج تأليف الامام العالم العلامة
الأوحد الفهامة خاتمة المحققين شهاب الدين احمد
ابن حجر الهيتمى الشافعى نزيل مكة المشرفة
تغمد الله الجميع برحمته امين

﴿الجزء الخامس﴾

﴿وبهامشه تحفة المحتاج بشرح المنهاج﴾

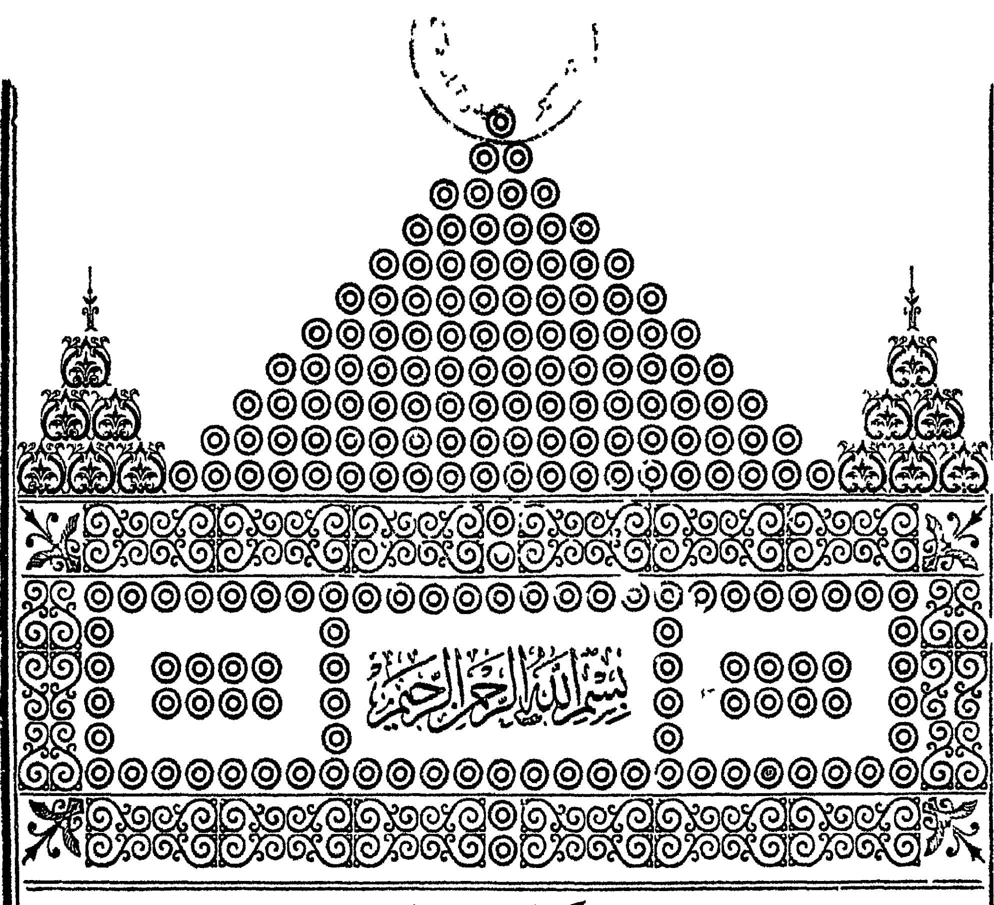
﴿تنبيه﴾ قد وضعت حاشية العلامة الشيخ عبد الحميد السروانى فى أول كل صحيفة وحاشية الامام ابن قاسم العبادى فى آخر كل صحيفة مفصولا بينهما بجدول وجعلت التعقيبة تابعة لحاشية السروانى

﴿روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء﴾

يطلب من المكتبة التجارية الكبرى بأول شارع محمد على بمصر
لصاحبها مصطفى محمد

مطبعة مصطفى محمد
صاحب المكتبة التجارية الكبرى بمصر





(كتاب السلم)

اى كتاب بيان حقيقته واحكامه اه غ ش (قوله ويقال له الخ) اى لغة هذه الصيغة تشعر بان السلم هو الكثير المتعارف وان هذه اللغة قليلة اه ع ش وعبارة المغنى السلم لغة اهل الحجاز والسلف لغة اهل العراق سمى اى هذا العقد سلما لتسليم راس المال فى المجلس وسلفا لتقديمه اه وقوله سمى الخ فى النهاية مثله قال ع ش قوله لتسليم الخ اى لاشتراط التسليم لصحة العقد وقوله لتقديمه اى تقديم نقده على استيفاء المسلم فيه غالبا ومن غير الغالب ما لو كان حالا او عجله المسلم اليه ودفعه حالا فى مجلس العقد اه (قوله ويقال له) الى قوله وقد يستشكل فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله الا الى اية الدين (قوله الا ما شذ به الخ) انظر الذى شذ به هل هو عدم جواز السلم او ان جوازه معتبر على وجه مخالف لما عليه الائمة فيه نظر والظاهر الاول فليراجع اه ع ش اقول بل الظاهر الثانى والا لكان الظاهر ان يقول الا من شذ ابن المسيب (قوله اية الدين) اى قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الاية (قوله والخبر الصحيح الخ) عبارة النهاية وخبر الصحيحين من اسلم فى شىء فليسلم فى كيل الخ وعبارة المغنى وشرح المنهج وخبر الصحيحين من اسلف فى شىء فليسلف فى كيل الخ فلعل الرواية متعددة (قوله ووزن معلوم) الواو بمعنى او اذ لا يجوز الجمع بين الكيل والوزن اه ع ش (قوله الى اجل معلوم) ومعنى الخبر من اسلم فى مكيل فليكن معلوما او موزون فليكن معلوما او الى اجل فليكن معلوما لا انه حصره فى الكيل والوزن والاجل اه نهاية قال ع ش قوله لا انه حصره الخ وذلك لانه يلزم على ظاهره فساد السلم فى غير المكيل والموزون وفى الحال اه قول المتن (هو بيع) يؤخذ من جعله بيعا انه قد يكون صريحا وهو ظاهر وقد يكون كناية كالكتابة واشارة الاخرس التى يفهمها الفطن دون غيره اه ع ش (قوله شىء موصوف) فموصوف بالجر صفة لموصوف محذوف كما نبه عليه المحلى وانما فعل كذلك لانه لو قرىء بالرفع كان المعنى بيع موصوف فى الذمة والبيع لا يصح وصفه بكونه فى الذمة الا بتجوز كان يقال موصوف

(كتاب السلم)
ويقال له السلف واصله قبل الاجماع الا ما شذ به ابن المسيب اية الدين فسرها ابن عباس رضى الله عنهما بالسلم والخبر الصحيح من اسلف فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم (هو) شرعا (بيع) شىء (موصوف فى الذمة) بلفظ السلف او السلم كما سيعلم

مبيعه أو ما تعلق به أو نحو ذلك ولا حاجة اليه اه ع ش (قوله من كلامه) أى قوله ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا الخ وقوله فلا اعتراض عليه اذهو حذف لدليل وهو جائز اه سم و (قوله فلا اعتراض) المعترض هو الدميرى حيث قال يرد عليه ما اذا عقد بلفظ البيع ولم يتعرض للفظ السلم فانه ينعقد بيعا لا سلما اه (قوله بان هذا تعريف له بخاصته) يجوز ان يكون مراد الشارح بالخاصة الخاصة الاضافية لا الحقيقية ويكون الغرض من التعريف التمييز عن بعض الاغيار كبيع الاعيان لا عن سائر الاغيار والله اعلم ثم رايت المحشى سم اشار الى جميع ما ذكر ووجه صحة التعريف بما أشرنا اليه ونقل عن السيد قدس سره أنه قد يكون الغرض من التعريف تمييزه عن بعض ماعداه اه سيد عمر (قوله وهو البيع فى الذمة) اى بلفظ البيع (قوله ويجاب بمنع ذلك) ان كان مبنى هذا الجواب على انه معتبر فى خاصة الشىء اعتبار الواضع اياها فى مفهومه فممنوع او بمجرد وجودها فيه دون غيره فالوصف بالذمة ليس كذلك بالنسبة للسلم تدبر اه سم (قوله وبيانه) اى المنع (قوله وضع لفظ البيع لمطلق المقابلة الخ) لا يخفى ان البيع شرعا وان كان ما افاده لكن تحته فردان بيع الاعيان وبيع الذمة ولا شك أن بيع الذمة مغاير للسلم بالماهية وأن المعنى المذكور متحقق فيه فلم يثبت كونه خاصة حقيقية فتعين التعويل على ما اشرنا اليه اه سيد عمر (قوله لفظ السلم) اى والسلف (قوله لمقابلة) بالتنوين وفى اكثر النسخ فيما اطلعنا مقابلته بالاضافة الى الضمير ولعله من الناسخ (قوله بقيد الثانى) اى الوصف فى الذمة اه كردى (قوله نظير علم الجنس) يشعر بان معنى علم الجنس اخص من معنى اسم الجنس وهو وهم بل معناهما واحد بالذات وانما يختلف بالاعتبار لان التعين والمعهودية أى الذهنى معتبرة فى معنى علم الجنس دون اسمه كما تقرر فى محله اه سم (قوله اعقد) الهمزة للاستفهام (قوله بلفظ سلم) اى او سلف (قوله لفظ السلم) اى او السلف (قوله لان الغالب الخ) قد يمنع اه سم (قوله ذلك) اى التعريف بالمتفق عليه (قوله قيل ليس الخ) عبارة المغنى قال الزركشى وليس الخ (قوله قيل الخ) اى قال بعضهم وليس الغرض تصميمه اه ع ش (قوله مع كونهما ثنتين هنا) وهما السلم والسلف (وثم) وهما النكاح والتزويج اه كردى (قوله ويعلم) الى قوله قال فى النهاية والمغنى ثم قالا ومثل الرقيق المسلم المرتد كما مر فى باب المبيع (قوله إسلام الكافر) من إضافة المصدر الى فاعله (قوله فى نحو مسلم) اى من كل ما يمتنع تملك الكافر له كالمصحف وكتب العلم والسلاح فى إسلام الحربى اه ع ش (قوله والعبد المسلم

(قوله من كلامه) أى قوله ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا الخ وقوله فلا اعتراض عليه اذ هو حذف لدليل وهو جائز (قوله وقد يستشكل) لا إشكال مع ملاحظة ما قرروه من انقسام الخاصة الى مطلقة وهى ما تختص بالشىء بالقياس الى جميع ما عداه كالضاحك للانسان والى اضافية وهى ما يختص بالشىء بالقياس الى بعض اغياره كالماشى للانسان فان قلت فاذا كانت الخاصة هنا اضافية لانها تخص السلم بالنسبة الى بعض اغياره وهو بيع الاعيان فهل يصح التعريف بها قلت نعم على ما صوبه السيد فقال والصواب ان المعتبر فى المعرف كونه موصلا الى تصور الشىء اما بالكنه او بوجه ما سواء اكان مع التصور بالوجه يميزه عما عداه او عن بعض ما عداه اه (قوله ويجاب بمنع ذلك) إن كان مبنى هذا الجواب على انه معتبر فى خاصة الشىء اعتبار الواضع إياها فى مفهومه فممنوع او بمجرد وجودها فيه دون غيره فالوصف بالذمة ليس كذلك بالنسبة للسلم فتدبر (قوله وبيانه ان من الظاهر الخ) ملخص هذا البيان كما يعرف بالتأمل دعوى أن خاصة الشىء ما اعتبره الواضع فيه وان وجد فى غيره من غير اعتباره فيه وهذا ممنوع يؤيد المنع ان كلا من الضاحك والماشى خاصة للانسان مع ان واحدا منهما لم يعتبره الواضع فيه وقد عرفوا الخاصة بانها الخارج المقول على ما تحته حقيقة واحدة فقط فليتامل اه (قوله نظير علم الجنس) تنظير السلم الذى هو صنف من البيع بعلم الجنس يشعر بان معنى علم الجنس اخص من معنى اسم الجنس وهو وهم بل معناهما واحد بالذات وانما يختلف بالاعتبار لان التعين والمعهودية معتبرة فى معنى علم الجنس دون اسمه كما تقرر فى محله (قوله لان الغالب)

من كلامه فلا اعتراض عليه واجاب الشارح بان هذا تعريف له بخاصته المتفق عليها وقد يستشكل تعبيره بالخاصة لانها توجد فى غيره وهو البيع فى الذمة ويجاب بمنع ذلك وبيانه ان من الظاهر ان الشارح وضع لفظ البيع لمطلق المقابلة من غير اعتبار قيد زائد من تعيين او وصف فى الذمة نظير وضع اسم الجنس ووضع لفظ السلم لمقابلة بقيد الثانى نظير علم الجنس سواء اعقد بلفظ سلم ولا خلاف فيه او بيع على القول الآتى انه سلم فالوصف فى الذمة خاصة لماهية السلم اتفاقا واشترط لفظ السلم خاصة لها على الاصح واقتصر المصنف فى التعريف على المتفق عليه دون المختلف فيه لان الغالب فى التعاريف ولو الناقصة ذلك قيل ليس لنا عقد يختص بصيغة واحدة إلا هذا والنكاح واراد بواحدة مع كونها ثنتين هنا وثم اتحاد المعنى لا اللفظ فهما من حيز الترادف وعرف بغير ذلك بما هو غير مانع ويعلم من كونه بيعا امتناع اسلام الكافر فى نحو مسلم خلافا للماوردى قال فى الانوار ما حاصله وكذا لو كان المسلم مسلما والمسلم اليه كافرا والعبد المسلم فيه غير حاصل عنده اه وفى تقييده بغير حاصل عنده نظر ظاهر وإن نقله الشارح وأقره

لأنه ان نظر لعزة تحصيله للمسلم لتعذر دخوله فى ملكه اختيارا إلا فى صور نادرة فلا فرق كما لو أسلم فى لؤلؤة كبيرة فالذى يتجه عدم الصحة مطلقا اما بلفظ البيع فهو بيع وإن اعطى حكم السلم فى منع الاستبدال عنه نظرا للمعنى كما مر ويأتى (يشترط له) ليصح (مع شروط البيع) لغير الربوى ماعدا الرؤية وقيل المراد شروط المبيع فى الذمة فلا يحتاج لاستثناء الرؤية ويؤيده ما قدمه من صحة سلم الاعمى (امور) اخرى سبعة اختص بها فلذا عقد لها هذا الكتاب (احدها تسليم راس المال) الذى هو بمنزلة الثمن فى البيع واخذ غير واحد من قولهم تسليم انه لا يكفي استبداد المسلم اليه بالقبض لانه فى المجلس مما لا يتم العقد إلا به فاشترط فيه اختيار المتعاقدين كالصيغة لكن رددته عليهم فى شرح الارشاد بان القبض فى الربويات كذلك وقد صرحوا بانه لا يشترط الاقباض فيها فهنا اولى وحينئذ فالتعبير بالتسليم جرى على الغالب والفرق بين البابين فى ذلك بعيد جدا فلا يلتفت اليه لاتفاقهم على انه يحتاط للربا ما لا يحتاط لغيره (فى المجلس) الذى وقع به العقد قبل التفرق منه وان قبض فيه المسلم فيه ولو بعد التخاير

فيه) أى المسلم اه بصرى (قوله لانه ان نظر لعزة تحصيله الخ) هل التعليل منحصر فى ذلك ينبغى أن يتأمل اه سيد عمر عبارة سم قوله فلا فرق قد يفرق اه واشار ع ش الى الجواب بما نصه قال حج الذى يتجه فيه عدم الصحة مطلقا اى سواء كان حاصلا عند الكافر او لا اقول وذلك لندرة دخول العبد المسلم فى ملك الكافر فاشبه المسلم فيما يعز وجوده ولا يرد ما لو كان فى ملكه مسلم لان ما فى الذمة لا ينحصر فيه ولا يجب دفعه عما فيها ويجوز تلفه قبل التسليم فلا يحصل به المقصود اه (قوله اما بلفظ البيع الخ) محترز قوله سابقا بلفظ السلف او السلم (قوله كما مر) أى المبيع قبل القبض اه كردي (قوله ويأتى) أى فى فصل لا يصح ان يستبدل عن المسلم فيه بقوله ومثله المبيع فى الذمة (قوله ويأتى) انظره مع قوله الآتى فعلى الاول الى قوله ويجوز الاعتياض عنه إلا ان يكون ذلك فى راس المال وهذا فى المبيع بناء على ان راس المال هنا مما يجوز الاعتياض عنه لكن هذا يخالف ما ياتى عن شرح الروض فى توجيه بطلان الحوالة المفيد امتناع الاعتياض عن راس المال اه سم (قوله البيع فى الذمة) واقول لو اريد مطلق البيع لم يحتج لاستثناء الرؤية أيضا لأنها إنما تشترط فى بيع المعينات لا ما فى الذمم والسلم بيع ما فى الذمم فتامله اه سم (قوله ويؤيده) فى التاييد نظر واضح لان تقديم صحة سلم الاعمى غاية ما يدل عليه عدم اشتراط الرؤية واما دلالته على ان المصنف اراد هنا بالبيع بيع الموصوف فى الذمة حتى لا يحتاج للاستثناء فلا لصدقه مع ارادة الاعيان مع استثناء الرؤية فتامل اه سم (قوله اختص بها) فيه ان بعض السبعة شرط للبيع ايضا كالقدرة على التسليم والعلم واما ما فيه من التفصيل بعينه يجرى فى البيع الذمى كما لا يخفى اه رشيدى وقد يجاب بان المراد بالسلم هنا ما يشمل البيع الذمى قول المتن (أحدها تسليم الخ) أفهم كلام المصنف أنه لو قال أسلمت اليك المائة التى فى ذمتك مثلا فى كذا انه لا يصح السلم وهو كذلك اه نهاية زاد المغنى وشرح الروض ولو صالح عن راس المال لم يصح لعدم قبض راس المال فى المجلس اه (قوله لانه) اى القبض وكذا ضمير قوله فيه (قوله كذلك) اى مما لا يتم العقد إلا به (قوله بان القبض) اى فى المجلس (قوله بانه) اى الشان (قوله فهنا اولى) عبارة ع ش المعتمد جواز الاستبداد بقبض راس المال لان باب الربا اضيق من هذا وصرحوا فيه بجواز الاستبداد بالقبض فهذا من باب أولى رملى اه زيادى (قوله بين البابين) اى بابى السلم والربا (قوله فى ذلك) اى فى القبض (قوله قبل التفرق) بيان للمراد من المجلس حتى لو قاما وتماشيا منازل حتى حصل القبض قبل التفرق لم يضر اه ع ش (قوله وإن قبض فيه المسلم فيه) وفاقا للنهاية والمغنى عبارتهما ولا يكفى قبض المسلم فيه الحال فى المجلس عن قبض راس المال لان تسليمه فيه تبرع واحكام البيع لا تنبنى على التبرعات اه (قوله ولو بعد التخاير) خلافا للنهاية والمغنى (قوله

قد يمنع (قوله فلا فرق) قد يفرق (قوله ويأتى) أنظره مع قوله الآتى فعلى الأول الى قوله ويجوز الاعتياض عنه إلا ان يكون ذلك فى راس المال وهذا فى المبيع بناء على ان راس المال هنا مما يجوز الاعتياض عنه لكن هذا يخالف ما ياتى عن شرح الروض فى توجيه بطلان الحوالة المفيد امتناع الاعتياض عن راس المال (قوله المبيع فى الذمة) واقول لو اريد مطلق البيع لم يحتج لاستثناء الرؤية ايضا لانها إنما تشترط فى بيع المعينات لا فى الذمم والسلم بيع ما فى الذمم فتامله (قوله ويؤيده) فى التاييد نظر واضح لان تقديم صحة سلم الأعمى غاية ما يدل عليه عدم اشتراط الرؤية وأما دلالته على ان المصنف أراد هنا بالبيع بيع الموصوف فى الذمة حتى لا يحتاج للاستثناء فلا لصدقه مع إرادة بيع الاعيان مع استثناء الرؤية فتامل (قول المصنف أحدها تسليم رأس المال فى المجلس) فى الروض وشرحه هنا وإن أسلم اليه ماله فى ذمته أو صالح عن راس المال لم يصح لتعذر قبضه من نفسه فى الاولى ولعدم قبض راس المال فى المجلس فى الثانية وقضية ما ذكره فى الاولى حمل قوله اعنى شرح الروض فى باب الصلح ما نصه وبقى منها اى اقسام الصلح اشياء اخر منها السلم بان تجعل المدعى به راس مال سلم اه على ان المدعى به عين وقبضها حينئذ بمضى زمن يمكن فيه القبض فليتامل واما تخصيص ما هنا بغير لفظ الصلح فبعيد جدا بل لا وجه له فليتامل ثم ظاهر هذا الذى فى باب الصلح اذ

نظير مامر فى الربا ومن ثم امتنع التأجيل فى رأس المال واشترط حلوله فان فارقه أحدهما بطل فيما لم يقبض لأنه عقد غرر فلا يضم اليه غرر التأخير وثبت الخيار فيما إذا قبض البعض فقط على الأوجه خلافا للسبكى كابن الرفعة لتفريق الصفقة (فلو أطلق) رأس المال عن التعيين فى العقد كأسلمت اليك دينارا فى ذمتى فى كذا (ثم عين وسلم فى المجلس جاز) أى حل العقد وصح لأن لمجلس العقد حكمه إذ هو حريمه ويشترط فى رأس المال الذى فى الذمة بيان وصفه وعدده مالم يكن من نقد البلد الذى مر فى البيع تنزيله عليه فلا يحتاج لبيان نحو عدده (ولو أحال) المسلم (به) المسلم اليه على ثالث له عليه دين أو المسلم اليه ثالثا به على المسلم فالحوالة باطلة بكل تقدير كما يعلم مما يأتى فى بابها (و) فى الصورة الأولى إذا (قبضه المحال) وهو المسلم اليه (فى المجلس) ذكر ليفهم أن مالم يقبض فيه كذلك بالأولى (فلا) يجوز ذلك أى لا يحل ولا يصح لأن المحال عليه يؤديه عن جهة نفسه لا عن جهة المسلم ومن ثم لو قبضه المحيل من المحال عليه أو من المحتال بعد قبضه باذنه

نظير مامر الخ) يؤخذ منه أن من يجعل التخاير هناك بمنزلة التفرق يجعله هنا بمنزلته كذلك اه سم (قوله واشترط حلوله) اى بان يشرطه او يطلق اه سم (قوله فان فارقه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله فان فارقه احدهما) زاد النهاية والمغنى او الزماه اه وع ش او الزم احدهما اه (قوله بطل فيما الخ) عبارة النهاية والمغنى بطل العقد او قبل تسليم بعضه بطل فيما لم يقبض وفيما يقابله من المسلم فيه وصح فى الباقي بقسطه اه قال ع ش قوله م ر بطل العقد اى سواء حصل القبض بعد ذلك فى المجلس ام لا اه (قوله ويثبت الخيار) عبارة العباب ويثبت الخيار للمسلم اليه لا للمسلم اه ولم يزد فى شرحه على التوجيه بتقصير المسلم بعدم إقباضه الجميع وعدم تقصير المسلم اليه اه سم عبارة ع ش قوله ويثبت الخيار ظاهره انه لكل من المسلم والمسلم اليه وهو خيار عيب فيكون فوريا لكن فى سم على حج ما نصه اى للمسلم اليه بخلاف المسلم لتقصيره بعدم إقباض الجميع اه اقول قول سم قريب وعليه فلو فسخ المسلم اليه ثم تنازعا فى قدر ما قبضه صدق لانه الغارم وان اجاز و تنازعا فى قدر ما قبضه فينبغى تصدق المسلم اليه لان الاصل عدم قبضه لما يدعيه المسلم وليس هذا اختلافا فى قدر رأس المال أو المسلم فيه لاتفاقهما على أن رأس المال كذا وإنما الخلاف فيما قبضه منه اه بجيرمى (قوله فى ذمتى) الظاهر انه محض تصوير اه سيد عمر عبارة ع ش ليس بقيد بل يكفى اسلمت اليك دينارا ويحمل على ما فى الذمة اه قول المتن (وسلم فى المجلس) اى قبل التخاير اه نهاية زاد المغنى فان تفرقا او تخايرا قبله بطل العقد اه اى خلافا للتحفة فى التخاير (قوله اى حل العقد وصح) غرضه به تبعا للمحلى التورك على المصنف فى تعبيره بالجواز لان الكلام فى الصحة وعدمها لا فى الجواز وعدمه اه ع ش (قوله من نقد البلد الذى مر الخ) وهو النقد الغالب فى البلد اه كردى (قوله فلا يحتاج لبيان نحو عدده) قد يوهم انه لا يحتاج لبيان وليس كذلك كما هو ظاهر فلو قال غير عدده لكان اولى ثم رايت المحشى سم قال قوله فلا يحتاج لبيان عدده يتامل ما المراد بهذا الكلام فان ظاهره فى غاية الاشكال اه وكان لفظة نحو ساقطة من نسخته وإلا فهى فى اصل الشارح بخطه اه سيد عمر عبارة ع ش بعد ذكر مامر عن سم ثم رايت كلام الشارح م ر الآتى ولو اسلم دراهم او دنانير فى الذمة حمل على غالب نقد البلد الخ وهو صريح فى انه لا بد من ذكر العدد وإن كان نقد البلد بصفة معلومة اه قول المتن (به) أى برأس المال اه ع ش (قوله المسلم اليه) مفعول احال (قوله فالحواله باطلة بكل تقدير) كذا فى النهاية والاسنى والمغنى زاد الاخيران لتوقف صحتها على صحة الاعتياض عن المحال به وعليه وهى منتفية فى راس مال السلم اه وزاد الاخير ولان صحتها تستلزم صحة السلم بغير قبض حقيقى اه (قوله فى الصورة الاولى) هى قوله لو احال المسلم به الخ وسياتى بيان الصورة الثانية قبيل قول المتن ويجوز (قوله وفى الصورة الاولى) الى قوله وفى الصورة الثانية فى النهاية والى قول المتن ويجوز فى المغنى (قوله فى الصورة الأولى أن يقدره بعد قبضه (قوله ذكر) أى قول المصنف وقبضه المحال اه مغنى (قوله كذلك) اى مثل ما قبض فى المجلس فى عدم الجواز (قوله باذنه) اى باذن جديد فلا يكفى ما تضمنته الحوالة سم على منهج اه ع ش عبارة سم هنا قوله بعد قبضه باذنه

لفظ الصلح يغنى عن لفظ المسلم فهل هو كذلك (قوله نظير الخ) يؤخذ منه أن من يجعل التخاير هناك بمنزلة التفرق مطلقا يجعله بمنزلته كذلك (قوله واشترط حلوله) اى بان يشرطه او يطلق (قوله ويثبت الخيار الخ) عبارة العباب ويثبت الخيار للمسلم اليه لا للمسلم اه ولم يزد فى شرحه على التوجيه بتقصير المسلم بعدم إقباضه الجميع وعدم تفصيل المسلم اليه اه (قوله فلا يحتاج لبيان نحو عدده) يتامل ما المراد بهذا الكلام فان ظاهره فى غاية الاشكال (قوله باطلة بكل تقدير) قال فى شرح الروض لتوقف صحتها على صحة الاعتياض عن المحال به وعليه وهى منتفية فى راس مال السلم (قوله الاولي) وسياتى بيان الصورة الثانية (قوله بعد قبضه باذنه) قضية ذلك انه لا بد من إذن جديد وانه لا يكفى الاذن الذى تضمنته الحوالة وكان وجهه ان اذن الحوالة إنما هو للحوالة وجهة المحتال لا لجهة المحيل ﴿ فرع ﴾ قال فى الروض ولو اسلم اليه ما فى ذمته او صالح عن راس المال لم يصح انتهى فلو قال اسلمت اليك العشرة التى فى ذمتك مثلا ثم قبضها منه وسلمها

وسلمه فى المجلس صح بخلاف مالو أمره المسلم بالتسليم للمسلم اليه لأن الانسان فى إزالة ملكه لا يصير وكيلا لغيره لكن المسلم اليه حينئذ وكيل للمسلم فى القبض فيأخذه منه (٦) ثم يرده اليه كما تقرر ولا يصح قبضه من نفسه خلافا للقفال نعم لو أسلم وديعة للوديع جاز من غير إقباض لأنها كانت ملكا له قبل السلم بخلاف ماذكر (ولو قبضه) المسلم اليه (واودعه المسلم) وهما فى المجلس (جاز) ولو رده اليه قرضا اوعن دين فقد تناقض فيه كلام الشيخين وغيرهما والمعتمد جوازه لان تصرف أحد العاقدين مع الاخر لا يستدعى لزوم الملك ولو اعتقه المسلم اليه قبل قبضه اوكان ممن يعتق عليه فان قبضه قبل التفرق بانت صحته ونفوذ العتق وإلا بان بطلانهما وفى الصورة الثانية ان تفرقا قبل القبض بطل لان المعتبر هنا القبض الحقيقى والحوالة ليست كذلك ولهذا لا يكفى فيه الابراء اوبعده وقد أذن المسلم اليه للمسلم فى التسليم للمحتال كان وكيلا عنه فى القبض فيصح لان القبض حينئذ وقع عن جهة المسلم (ويجوز كونه) اى راس المال (منفعة) كاسلمت اليك منفعة هذا او منفعة نفسى سنة او خدمتى شهرا أو تعليمى سورة كذا فى كذا كما يجوز جعلها ثمنا وغيره (وتقبض بقبض العين) الحاضرة ومضى زمن يمكن فيه الوصول للغائبة وتخليتها (فى المجلس) لانه الممكن فى قبضها فيه فاعتبار القبض الحقيقى محله إن امكن وزعم الاسنوى أن الحر لو سلم نفسه ثم أخرجها عن التسليم بطل لانه أنه لا يدخل تحت اليد مردود لتعذر إخراجه لنفسه كما فى الاجارة ويتجه فى راس المال انه لا يشترط فيه عدم عزة الوجود ويفرق بينه وبين المسلم فيه بأنه لا غرر هنا لانه إن اقبضه فى المجلس صح وإلا فلا بخلافه ثم رأيتهم صرحوا بذلك (وإذا فسخ السلم) بسبب من أسباب الفسخ كانقطاع المسلم

قضية ذلك أنه لا بد من إذن جديد وأنه لا يكفى الاذن الذى تضمنته الحوالة وكان وجهه أن اذن الحوالة إنما هو للحوالة وجهة المحتال لا لجهة المحيل اه (قوله وسلمه له) اى سلم المحيل المحال به للمحتال وهو المسلم اليه (قوله امره) اى المحال عليه بعد الحوالة اه ع ش (قوله لان الانسان) وهو هنا المحال عليه و (قوله لغيره) وهو هنا المسلم (قوله فيأخذه منه) اى يأخذ المسلم المحال به من المسلم اليه (قوله كما تقرر) اى بقوله او من المحتاج الخ (قوله ولا يصح قبضه) من إضافة المصدر الى مفعوله اى قبض المسلم اليه ما تسلم من مدين المسلم بامره (قوله نعم لو أسلم وديعة الخ) يؤخذ منه تأييد ما رجحه من عدم اعتبار التسليم اه سيد عمر (قوله وديعة) ومثل الوديعة غيرها مما هو ملك للمسلم كالمعار والمستام والمؤجر وغير ذلك مما يفيده التعليل والمغصوب لمن يقدر على انتزاعه فان لم يقدر عليه المسلم ولا المسلم اليه فلا يجوز جعله راس مال سلم كما لا يجوز بيعه فلو اتفق ان من هو بيده رده على خلاف ما كان معتقدا فيه او اخذه منه من هو اقوى منه ودفعه لمالكه فسلمه فى المجلس لم يصح لان ما وقع باطلا لا ينقلب صحيحا اه ع ش (قوله لانها كانت الخ) وبهذا يفرق بين صحة السلم هنا وفساده فيما لو قال أسلمت اليك المائة التى فى ذمتك فان المائة ثم لا يملكها المسلم إلا بالقبض لأن ما فى الذمة لا يملك إلا بذلك و(قوله قبل السلم) اى وهى لكونها فى يد المسلم اليه يكفى فى قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها اه ع ش (قوله بخلاف ماذكر) اى ما تسلمه المسلم اليه من مدين المسلم بامره قول المتن (واودعه) اى راس مال السلم فالهاء مفعول ثان قدمه لاتصاله بالعامل على المسلم الذى هو المفعول الاول لانه فاعل فى المعنى قول المتن (جاز) اى كل من عقد السلم والايداع و(قوله لان تصرف الخ) تعليل للجواز بالنسبة للايداع والرد اليه قرضا أو عن دين (قوله لا يستدعى الخ) أى لا يتوقف على لزوم الملك بل يصح قبل لزومه بخلافه مع الاجنبى اه بجيرمى (قوله ولو اعتقه) اى راس المال و(قوله فان قبضه) اى راس المال وهو العبد اه ع ش (قوله بانت صحته الخ) والفرق بين هذا وبين ما تقدم فى البيع حيث جعل الاعتاق قبضا ثم لا هنا انه لما كان المعتبر هنا القبض الحقيقى لم يكتف بالاعتاق لانه ليس قبضا حقيقيا بخلافه ثم فانه يكفى فيه القبض الحكمى اه ع ش (قوله وفى الصورة الثانية) وهى ان يحيل المسلم اليه ثالثا براس المال على المسلم وكان الاولى ذكره قبل قول المصنف ولو قبضه الخ اه كردى عبارة السيد عمر يظهر أن محله قبل قول المصنف ولو قبضه الخ لانه تتمة مسئلة الحوالة السابقة اه (قوله بطل) اى عقد السلم اليه ولو كان الرقيق يعتق على المسلم اليه اه مغنى (قوله لا يكفى فيه) اى فى القبض عن السلم اه كردى (قوله كان) اى المحتال (قوله عنه) اى عن المسلم اليه (قوله فيصح) اى العقد على خلاف ما مر فى إحالة المسلم اه كردى (قوله كاسلمت) الى قوله ويتجه فى المغنى والنهاية (قوله او منفعة نفسى) ولا يكفى اسلمت اليك منفعة عقار صفته لما يأتى من أن منفعة العقار لا تثبت فى الذمة اه ع ش (قوله وغيره) كاجرة وصداق اه مغنى قول المتن (بقبض العين الخ) لو تلفت قبل فراغ المدة ينبغى انفساخ السلم فيما يقابل الباقى فليحرر سم على منهج اه ع ش (قوله للغائبة) وإن كانت غائبة ببلد بعيد كما هو ظاهر فلو تفرقا قبل مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها انفسخ العقد اه رشيدى (قوله وتخليتها) ان عطف على الوصول اقتضى انه لا تعتبر التخلية بالفعل والظاهر

له فهل يصح هذا السلم أولا (قوله لان تصرف أحد العاقدين الخ) فان قلت تقدم فى الربا أن التخاير قبل القبض بمنزلة التفرق قبله وإن تقابضا بعد التخاير فى المجلس كما قال شيخنا الشهاب الرملى انه المعتمد فهل تصرف أحد العاقدين مع الآخر كذلك بجامع أنه إلزام للعقد وإجازة منهما له فيكون اعتماد الجواز المذكور مبنيا على غير ما تقدم قلت الظاهر لا للفرق بين التخاير الصريح والضمنى (قوله وقد اذن) ظاهره انه لا بد من إذن جديد غير ما تضمنته الحوالة (قوله وتخليتها) ان عطف على الوصول اقتضى انه لا يعتبر التخلية بالفعل

أنه ليس كذلك كما يعلم مما تقدم فى مباحث القبض مع ما حررناه ثم وإن عطف على مضى لم يقتض ذلك بل اعتبار التخلية بالفعل سم على حج والمراد تخليتها من امتعة غير المسلم اليه اه ع ش عبارة الرشيدى قوله وتخليتها معطوف على مضى وشمل كلامه المنقول وغيره اه وعبارة المغنى ولو جعل راس المال عقارا غائبا ومضى فى المجلس زمن يمكن فيه المضى اليه والتخلية صح لان القبض فيه بذلك وهو كذلك اه وهى كما ترى صريحة فى العطف على المضى المعبر عنه فى الشرح والنهاية بالوصول قول المتن (فى المجلس) متعلق بكل من مضى وتخليتها كما نبه عليه الشهاب الرملى سم اه رشيدى وهذا إنما يظهر إذا عطف قوله وتخليتها على المضى واما إن عطف على الوصول فلا يصح تعلقه بتخليتها بل لا يظهر تعلقه بالتخلية مطلقا فانه يلزم عليه اشتراط تفريغ العين الغائبة الغير المنقولة عن امتعة غير المشترى بالفعل فى المجلس وهو محال فتعين انه متعلق بالقبض والمضى فقط (قوله لانه) اى ماذكر من قبض العين الخ ومضى زمن الخ (قوله فى قبضها فيه) اي قبض المنفعة فى المجلس (قوله بطل) اى عقد السلم (قوله بانه لاغرر الخ) ويفرق ايضا بان راس المال يجوز الاستبدال عنه على المعتمد بخلاف المسلم فيه اه ع ش (قوله هنا) أى فى رأس المال وكذا ضمير اقبضه (قوله صح) اى عقد السلم (قوله ثم) اى فى المسلم فيه (قوله بسبب) إلى قوله وظاهر فى النهاية والمغنى (قوله حق ثالث) كان رهنه او كاتبه او باعه ولم يعد اليه فان عاد اليه بعد ذلك رده لانه كانه لم يزل ملكه عنه اه ع ش قول المتن (استرده) اى ولا ارش له فى مقابلة العيب كالثمن فان المشترى ياخذه من البائع بلا ارش إذا فسخ عقد البيع بعد تعيبه حيث كان العيب نقص صفة لا نقص عين فان كان كذلك رده مع الارش كما صرح به الشارح م ر فى باب الخيار اه ع ش وصرح به الشارح أيضا هناك قول المتن (بعينه) اى ولو حجر على المسلم اليه اه ع ش (قول المتن بعينه) وليس للمسلم اليه إبداله اه مغنى قال ع ش ظاهر قول الشارح م ر فى باب الخيار فله اى للمشترى فيما إذا فسخ عقد البيع وبقى الثمن بحاله فى يد البائع الرجوع فى عينه الخ أنه يخير بين ذلك وبين العدول إلى بدله وظاهر قول المصنف هنا استرده بعينه انه يجبر على ذلك فان كان المراد ماذكر من انه يتخير ثم ويجبر هنا امكن ترجيحه بانه ثم لم يتسبب فى رجوعه له لانه فرض الكلام ثم فيما لو تلف المبيع تلفا ادى إلى فسخ البيع وما هنا مفروض فيما لو فسخ هو العقد لسبب يقتضيه اه اقول ما قدمنا عن المغنى بل قول المتن وقيل للمسلم اليه الخ قد يشير إلى انه لا فرق فيتخير هنا كما ثم فليراجع (قوله لم يتناوله) اى العقد عين راس المال (قوله اما إذا تلف الخ) محترز قول المصنف وراس المال باق (قوله فيرجع بمثل الخ) ولو اسلم دراهم او دنانير فى الذمة حمل على غالب نقد البلد فان لم يكن غالب بين المراد بالنقد وإلا لم يصح كالثمن فى البيع او اسلم عرضا وجب ذكر قدره وصفته نهاية ومغنى (قوله جميع ما مر الخ) ومنه يعلم ان المعتبر فى قيمة المتقوم قيمته يوم التلف اه ع ش (قوله فى سلم حال) إلى قوله وبهذا يتبين فى المغنى وإلى قول المتن الثالث فى النهاية إلا قوله نعم إلى المتن (قوله جزما فى المتقوم) كان الاولى تاخيره عن بيان المثلى كما فعل النهاية والمغنى لان الخلاف فيه على الطريق الثانى ليس فى كفاية الرؤية عن معرفة القدر كما يقتضيه سياق كلامه بل فى كفايتها عن معرفة القيمة (قوله الذى انضبطت الخ) قد يقال هذا الانضباط يتصور فى المثلى فلا يتجه هذه التفرقة ويجاب بان وجه

والظاهر أن ليس كذلك كما يعلم مما تقدم فى مباحث القبض مع ما حررناه ثم وإن عطف على مضى لم يقتض ذلك بل باعتبار التخلية بالفعل (قول المصنف فى المجلس) متعلق ايضا بقوله ومضى زمن الخ ولذا عبر فى شرح الروض بقوله ومضى زمن فى المجلس (قوله جزما فى المتقوم الخ) عبارة الاسنوى وهذا كله إذا كان مثليا وعليه اقتصر المصنف فان كان متقوما وضبطت صفاته بالمعاينة ففى اشتراط معرفة قيمته طريقان منهم من طرد القولين والاكثرون قطعوا بالصحة اه ومثلها عبارة الاذرعى وغيره وهذا اوضح من تقرير الشارح فانه لم يبين أن محل الخلاف معرفة قيمته وحينئذ فيفارق المثلى بأن معرفة الأوصاف طريق لمعرفة القيمة بخلاف رؤية المثلى ليست طريقا لمعرفة قدره (الذى انضبطت الخ) قد يقال هذا الانضباط يتصور فى المثلى فلا تتجه هذه التفرقة ويجاب بان وجه هذه التفرقة ان معرفة اوصاف المتقوم طريق لمعرفة القيمة المغرومة

فيه الآن (ورأس المال باق) لم يتعلق به حق ثالث وإن تعيب (استرده بعينه) وان عين فى المجلس فقط إذ المعين فيه كهو فى العقد (وقيل للمسلم اليه رد بدله ان عين فى المجلس دون العقد) لانه لم يتناوله اما اذا تلف فيرجع بمثل المثلى وقيمة المتقوم وظاهر أنه يأتى هنا جميع ما مر فى الثمن بعد الفسخ بنحو رد بعيب أو إقالة أو تحالف (ورؤية رأس المال) فى سلم حال أو مؤجل (تكفى عن معرفة قدره) جزما فى المتقوم الذى انضبطت صفاته بالرؤية وقيل على الخلاف

ويفرق على الاول بان الغرر فيه اقل منه في المثلى و(في الاظهر) في المثلى كالثمن ولا اثر لاحتمال الجهل بالمرجوع به لو تلف كما لا اثر له لاثم لان ذا اليد مصدق في قدره لانه غارم ولو علماه قبل التفرق صح جزما ويوجه بان علة القول بالبطلان هنا لا ترجع لخلل في العقد للعلم به تخمينا برؤيته بل فيما بعده وهو الجهل به عند الرجوع (٨) لو تلف وبالعلم به قبل التفرق زال ذلك المحذور وبهذا يتبين ان استشكاله بان ماوقع مجهولا لا ينقلب صحيحا بالمعرفة في المجلس كبعتك بما باع به فلان فرسه فعلماه قبل التفرق غير ملاق لما نحن فيه لان البطلان هنا لخلل في العقد وهو جهلهما به من كل وجه عنده فلم ينقلب صحيحا بعلمهما به فتامله (الثاني) من الشروط (كون المسلم فيه دينا) كما علم من حده السابق فالمراد بكونه شرطا انه لابد منه الشامل للركن (فلو قال اسلمت اليك هذا الثوب) او دينارا في ذمتي (في) سكنى هذه سنة لم يصح بخلافه في منفعة نفسه او قنه او دابته كما قاله الاسنوى والبلقيني وغيرهما ويوجه بان منفعة العقار لا تثبت في الذمة بخلاف غيره كما يعلم مما ياتي في الاجارة او في (هذا العبد) فقبل (فليس بسلم) قطعا لاختلال ركنه وهو الدينية (ولا ينعقد بيعا في الاظهر) عملا بالقاعدة الاغلبية من ترجيحهم مقتضى اللفظ ولفظ السلم يقتضي الدينية وقد يرجحون المعنى إذا قوى كجعلهم الهبة ذات ثواب معلوم بيعا نعم لو نوى بلفظ السلم البيع فهل يكون كناية فيه كما اقتضته قاعدة ما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه كان كناية في غيره او لا لان موضوعه ينافي التعيين فلم يصح استعماله فيه وما في القاعدة محله في غير ذلك كل محتمل والثاني اقرب إلى كلامهم ولا ينافيه ما ياتي اواخر الفرع من صحة نية الصرف بالسلم لانه لا تعيين ثم ينافي مقتضاه (ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم) أو بدينار في ذمتي (فقال بعتك انعقد بيعا) عملا بمقتضى اللفظ (وقيل) واطال المتاخرون في الانتصار له (سلما) نظرا للمعنى فعلى الاول يجب

هذه التفرقة أن معرفة أوصاف المتقوم طريق لمعرفة القيمة المغرومة عند الرجوع ومعرفة أوصاف المثلى ليس طريقا لمعرفة قدره المغروم ثم انه لم يبين محترز قوله الذى انضبطت الخ ولعله انه يجرى فيه الخلاف فان قيل بل هو البطلان لعدم رؤية معتبرة قلت ممنوع لان الرؤية المعتبرة في الصحة لا يكون معها انضباطا اهسم وقوله ولعله الخ اقره ع ش (قوله ويفرق) اى بينه وبين المثلى (على الاول) اى على الطريق الجازم بالكفاية (قوله اقل منه الخ) يؤخذ وجهه من قوله الاتى ولا اثر الخ اه سم (قوله ولا اثر الخ) رد لشبهة مقابل الاظهر (قوله لو تلف اى رأس المال (قوله له ثم) اى لاحتمال الجهل في الثمن (قوله لان ذا اليد) وهو المسلم اليه هنا اه مغنى (قوله لو علماه) اى علم المسلم والمسلم اليه القدر او القيمة على الطريق الثاني اه مغنى (قوله القول بالبطلان) وهو مقابل الاظهر (قوله هنا) اى فيما لو راى العاقدان راس المال المثلى ولم يعرفا قدره (قوله للعلم به) اى براس المال علة للنفى (قوله بل فيما بعده) أى العقد عطف على قوله في العقد (قوله وهو) أى الخلل الذى بعد العقد (قوله وبهذا) اى بما ذكر من ان البطلان عند القائل به ليس لخلل في العقد الخ (قوله ان استشكاله) اى الجزم بالصحة فيما لو علما القدر قبل التفرق (قوله كبعتك بما باع الخ) اى فانه باطل (قوله غير ملاق) خبر قوله ان استشكاله (قوله لما نحن فيه) اى الجزم المذكور (قوله هنا) اى فيما لو قال بعتك بما باع الخ (قوله جهلهما به) اى بالثمن (قوله عنده) اى العقد (قوله كما علم من حده السابق الخ) عبارة المغنى لان لفظ السلم موضوع له فان قيل الدينية داخلة في حقيقة السلم فكيف يصح جعلها شرطا اجيب بان الفقهاء قد يريدون بالشرط ما لا بد منه فيتناول حينئذ جزء الشيء (قوله من حده) اى السلم (قوله الشامل الخ) اى فلا يرد ان الشرط يكون خارجا عن المشروط وكان الاولى فيشمل الخ كما في النهاية (قوله هذه) اى الدار (قوله نفسه الخ) اى المسلم اليه (قوله بخلاف غيره) اى وما هنا منه وقد يتوقف في الفرق المذكور بان محل المنفعة في غير العقار من نفسه وقنه ودابته معين والمعين بصفة كونه معينا لا يثبت في الذمة فاى فرق بينه وبين العقار اللهم إلا ان يقال لما كان العقار لا يثبت في الذمة اصلا لم يغتفر صحة ثبوت منفعته في الذمة إذا كان مسلما فيه بخلاف غيره لما كان يثبت في الذمة في الجملة اغتفر ثبوت منفعته في الذمة وبقولنا في الجملة لا يرد الحر لانه بفرض كونه رقيقا يثبت في الذمة فيصح السلم في منفعته اه ع ش قول المتن (ولا ينعقد بيعا) وعليه فتى وضع يده عليه ضمنه ضمان المغصوب ولا عبرة باذنه له في قبضه لانه ليس إذنا شرعيا بل هو لاغ اه ع ش (قوله ولفظ السلم يقتضي الدينية) اى والدينية مع التعيين يتناقضان اه مغنى (قوله وقد يرجحون المعنى الخ) أى وليس المعنى هنا قويا حتى يرجع على اللفظ اه كردى (قوله ذات ثواب) حال من الهبة لانه بمعنى صاحبة اه رشيدى (قوله كما اقتضته) اى على طريق المفهوم المخالف (قوله قاعدة ما كان صريحا في بابه) تمتها ووجد نفاذا في موضوعه لا يصير كناية في غيره (قوله لان هذا الخ) علة للاقتضاء (قوله او لا) اى او لا يكون لفظ السلم كناية في البيع (قوله لان موضوعه ينافي التعيين) هذا مسلم في الموضوع الشرعي واما موضوعه لغة فلا ينافيه فلم لا يصح جعله كناية بالنظر إلى ملاحظته اه سيد عمر وقد يقال ان مقتضى إطلاقهم ان المنظور اليه إنما هو المعنى الشرعي قول المتن (انعقد بيعا) هل ينعقد البيع في الذمة من الاعمى

عند الرجوع ومعرفة أوصاف المثلى ليس طريقا لمعرفة قدره المغروم ثم أنه لم يبين محترز قوله الذى انضبطت الخ ولعله انه يجرى فيه الخلاف فان قيل بل هو البطلان لعدم رؤية معتبرة قلت ممنوع لان الرؤية المعتبرة في الصحة فلا يكون معها انضباط (قوله اقل منه في المثلى) يؤخذ وجهه من قوله الاتي ولا اثر الخ (قوله هذه)

الظاهر نعم قياسا على السلم اه سيد عمر (قوله تعيين رأس المال) الأولى تعيين الثمن (قوله لا قبضه) أى قبض راس المال فى المجلس فلا يشترط (قوله ويثبت فيه) اى فى راس المال عطف كقوله ويجوز الخ على قوله يجب الخ (قوله ويجوز الاعتياض عنه) اى عن راس المال الذى فى الذمة اما المثمن نفسه فلا يجوز الاعتياض عنه اه ع ش عبارة سم واقره الرشيدى قوله ويجوز الاعتياض الخ هذا يخالف ماسيذكره فى اول فصل لا يصح ان يستبدل عن المسلم فيه بقوله ومثله المبيع فى الذمة وقد قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد عدم جواز الاعتياض ومافى شرح الروض محمول على المثمن اه أى والكلام هنا فى الثمن أيضا (قوله وعلى الثانى) أى انعقاده سلما (قوله ينعكس ذلك) الاشارة إلى الثلاثة الاخيرة فقط دون الاول اى يجب قبض راس المال فى المجلس ولا يثبت فيه الخيار ويمتنع الاعتياض عنه اه كردى (قوله وإلا) اى كان قال بعتك سلما مغنى او اشتريت منك الخ سلما كردي عبارة ع ش قوله وإلا كان سلما اى بان ذكر ذلك فى صلب العقد متمما للصيغة لا فى مجلسه ويشترط الفور بينه وبين ماتقدمه من الصيغة اه (قوله بيان الخ) دفع به مايرد على المتن من عدم صحة الحمل إذ الشرط الثالث بيان محل التسليم لا المذهب الخ (قوله فيه) أى محل التسليم (قوله حاصله) اى التفصيل (قوله سلما حالا) إلى قوله بلا أجرة فى المغنى إلا قوله اى عرفا كما هو واضح وإلى قول المتن ويشترط فى النهاية إلا ماذكر قول المتن (لا يصلح للتسليم) اى بان كان خرابا او مخوفا اخذا مما سياتى من التسوية بين الخراب والخوف اه سم (قوله مؤجلا) بخلاف الحال والحاصل انه لم يصلح الموضع وجب البيان مطلقا وان صلح ولحمله مؤنة وجب البيان فى المؤجل دون الحال وبهذا يعلم احتياج كلام المحلى إلى التقييد م ر اه سم وقوله مطلقا أى حالا كان السلم أو موجلا وعلى كل للحمل مؤنة أو لا فهذه أربع صور يجب فيها البيان وكذا تحت قوله وان صلح الخ اربع صور يجب البيان فى صورة كون السلم مؤجلا وللحمل مؤنة دون الثلاث الباقية كون السلم حالا للحمل مؤنة او لا وكونه مؤجلا ولا مؤنة للحمل (قوله من الامكنة) بيان لما (قوله فى ذلك) اى فى محل التسليم وفى بمعنى اللام متعلق بيراد (قوله حال) اى مطلقا اه سم (قوله فان عينا غيره تعين) ظاهره ولو غير صالح وقرر شيخنا انه إذا عينا غير صالح بطل العقد حلبي وفى القليوبى على الجلال ومتى عينا غير صالح بطل العقد اه بجيرمى (قوله فان عينا غيره الخ) والثمن فى الذمة كالمسلم فيه والثمن المعين كالمبيع المعين وفى التتمة كل عوض اى من نحو اجرة وصداق وعوض خلع ملتزم فى الذمة اى غير مؤجل له حكم السلم الحال اى عين لتسليمه مكان جاز وتعين وإلا تعين موضع العقد مغنى وشرح الروض واقره سم (قوله بخلاف المبيع المعين) اى حيث يبطل بتعيين غير محل العقد للقبض ومنه ماتقدم من انه لو اشترى حطبا او نحوه وشرط على البائع إيصاله إلى بيت المشترى حيث يبطل العقد اه ع ش (قوله عن الصلاحية) بأن طرأ عليه خراب أخرجه عن صلاحية التسليم أو خوف على نحو نفس أو مال أو اختصاص اه سم عن الايعاب عبارة ع ش اى سواء كان ذلك بخراب أو خوف او غيرهما اه (قوله يعين اقرب محل

أى الدار (قوله ويجوز الاعتياض الخ) هذا يخالف ماسيذكره فى أول فصل لا يصح أن يستبدل عن المسلم فيه بقوله ومثله المبيع فى الذمة وقد قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد عدم جواز الاعتياض ومافى شرح الروض محمول على الثمن (قول المصنف لا يصلح للتسليم) اى بان كان خرابا او مخوفا اخذا مما سياتى من التسوية بين الخراب والخوف (قوله مؤجلا) بخلاف الحال والحاصل انه ان لم يصلح الموضع وجب البيان مطلقا وان صلح وليس لحمله مؤنة لم يجب البيان مطلقا وان صلح ولحمله مؤنة وجب البيان فى المؤجل دون الحال وبهذا يعلم احتياج كلام المحلى للتقييد م ر (قوله حال) اى مطلقا (قوله فان عينا غيره تعين بخلاف المبيع المعين) قال الروض والثمن فى الذمة كالمسلم فيه والمعين كالمبيع اى المعين وفى التتمة كل عوض اى من نحو اجرة وصداق وعوض خلع ملتزم فى الذمة أى غير مؤجل له حكم السلم الحال قال فى شرحه ان عين لتسليمه مكان جاز وتعين وإلا تعين موضع العقد انتهى (قوله بخلاف المبيع المعين) ظاهره ان المعنى فلا يتعين لكن المفهوم من التعليل انه يبطل البيع بهذا الشرط (قوله ولو خرج المعين للتسليم عن الصلاحية فيه) عبارة

تعيين رأس المال فى المجلس إذا كان فى الذمة ليخرج عن بيع الدين بالدين قبضه ويثبت فيه خيار الشرط ويجوز الاعتياض عنه وعلى الثانى ينعكس ذلك ومحل الخلاف إذا لم يذكر بعده لفظ السلم وإلا كان سلما اتفاقا لاستواء اللفظ والمعنى حينئذ (الثالث) بيان محل التسليم على تفصيل فيه حاصله (المذهب أنه إذا أسلم) سلما حالا أو مؤجلا وهما (بموضع لا يصلح للتسليم أو) سلما مؤجلا وهما بمحل (يصلح) له (و) لكن (لحمله) أى المسلم فيه (مؤنة) أى عرفا كما هو واضح (اشترط بيان محل) بفتح الحاء أى مكان (التسليم) للمسلم فيه لتفاوت الأغراض فيما يراد من الامكنة فى ذلك (وإلا) بأن صلح للتسليم والسلم حال أو مؤجل لا مؤنة لحمل ذلك اليه (فلا) يشترط ما ذكر ويتعين محل العقد للتسليم للعرف فيه فان عينا غيره تعين بخلاف المبيع المعين لأن السلم لما قبل التأجيل قبل شرطا يقتضى تأخير التسليم ولو خرج المعين للتسليم عن الصلاحية تعين

أقرب محل صالح له ولو أبعد منه

بلا اجرة على الاوجه لانه من تتمة التسليم (١٠) الواجب ولا خيار للمسلم ولا يجاب المسلم اليه لو طلب الفسخ ورد راس المال ولو لفك رهن

وخلاص ضامن على المعتمد والاسنوى والبلقينى هنا ما فيه نظر ولو انهدمت دار عينت للرضاع المستاجر له لم يتراضيا بمحل غيرها فسخ كما افتى به البلقينى ويفرق بينه وبين ما نحن فيه بان المدار هنا على ما يليق بحفظ المال ومؤنه والغالب استواء المحلة فيهما ومن ثم قالوا المراد بمحل العقد هنا محلته لا خصوص محله وقالوا لو قال تسلمه لى فى بلد كذا وهى غير كبيرة كبغداد كفى احضاره فى اولها وان بعد عن منزله او فى اى محل شئت منه صح ان لم تتسع وثم على حفظ الابدان وهو يختلف باختلاف الدور ومن ثم لو عينا دارا للرضاع تعينت (ويصح) السلم مع التصريح بكونه (حالا) ان وجد المسلم فيه حينئذ والا تعين المؤجل (و) كونه (مؤجلا) اجماعا فيه وقياسا اولويا فى الحال لانه اقل غررا وإنما تعين الاجل فى الكتابة لعدم قدرة القن عندها على شىء وكون البيع يغنى عنه سيما ان كان فى الذمة لا يقتضى منعه على ان العرف اطرد بالرخص فى مطلق السلم دون البيع (فان اطلق) العقد عن التصريح بهما فيه (انعقد حالا) كالثمن فى البيع (وقيل لا ينعقد) لان العرف فيه التاجيل فالسكوت عنه بصيره كالتاجيل بمجهول ويرد بمنع ذلك كما هو واضح (ويشترط) فى المؤجل (العلم فيه بالاجل) العاقدان او عدلان غيرهما او لعدد التواتر ولو من كفار [illegible] الاجل تابع المحضر جهل العاقدين به كما ياتى اما إذا لم يعلم فلا [illegible]

الخ) بقى ما لو تساوى المحلان هل يراعى جانب المسلم أو المسلم اليه فيه نظر والاقرب تخيير المسلم اليه لصدق كل من المحلين بكونه صالحا للتسليم من غير ترجيح لغيره عليه اهـ ع ش (قوله بلا اجرة) اى ياخذها المسلم فى الابعد او المسلم اليه فى الانقص والمراد اجرة الزيادة فى الابعد والنقص فى الاقرب سم على حج اهـ ع ش قوله المسلم اليه فى الانقص لعل الظاهر العكس (قوله ورد راس المال) عطف على الفسخ و(قوله فسخ) عبارة النهاية فله الفسخ اهـ اى يجوز لولى الرضيع فسخ الاجارة قال ع ش افاد انه لا ينفسخ بنفس الانهدام وعليه فلو لم يتراضيا عنهما اعرض عنهما حتى يصطلحا على شىء وقضيته ايضا أنه لا يشترط الفور فى الفسخ (قوله ومؤنه) عطف على قوله ما يليق اهـ رشيدى (قوله استواء المحلة) اى الناحية اهـ ع ش (قوله فيهما) اى ما يليق الخ والمؤن (قوله تسلمه) بصيغة المضارع من التسليم (قوله كبغداد) تمثيل للكبيرة فلا يكفى الاطلاق بل لا بد من تعيين المحلة اهـ سيد عمر (قوله فى اولها) اى غير الكبيرة (قوله لم يتسع) عبارة المغنى ولو قال فى اى البلاد شئت فسد او فى اى مكان شئت من بلد كذا فان اتسع لم يجز والا جاز او ببلدى كذا فهل يفسد او يصح وينزل على تسليم النصف بكل بلد وجهان اصحهما كما قال الشاشى الاول قال فى المطلب والفرق بين تسليمه فى بلد كذا او تسليمه فى شهر كذا حيث لا يصح اختلاف الغرض فى الزمان دون المكان اهـ (قوله وثم) اى والمدار فى مسئلة الاستئجار للرضاع (قوله ومن ثم لو عينا الخ) قضيته ان نظيره لا ياتى هنا وفيه نظر يعلم مما سبق ويمكن الفرق بان الخوف على الابدان اقوى من الخوف على الاموال كما يدركه الانسان بالوجدان اهـ سم قول المتن (ويصح حالا) خلافا للائمة الثلاثة برماوى اهـ بجيرمى (قوله السلم مع التصريح) إلى قوله وكالى أول الخ فى المغنى إلا قوله على أن العرف إلى المتن (قوله وإلا تعين المؤجل) أى تعين التصريح بالتأجيل وإلا بطل رشيدى و ع ش (قوله إجماعا) اى باجماع الائمة اهـ ع ش (قوله فيه) اى فى المؤجل (قوله لانه) اى الحال (قوله لعدم قدرة الخ) اى والحلول ينافى ذلك اهـ مغنى (قوله وكون البيع يغنى عنه) اى عن السلم الحال إشارة إلى جواب من قال يستغنى بعقد البيع عن السلم الحال فيمتنع السلم الحال وحاصل الجواب ان هذا لا يقتضى منعه لانهما عقدان صحيحان فيتخير بينهما و(قوله على ان العرف) علاوة دالة على الاحتياج إلى السلم مع مساواته للبيع لكونه حالا أى أن العرف اطرد فيه بأرخص ثمن سواء كان حالا أو مؤجلا بخلاف البيع فهذا دليل واضح على عدم الاستغناء عنه اهـ كردى (قوله سيما ان كان فى الذمة) اى البيع بل قد يقال من اجاز البيع فى الذمة يلزمه جواز السلم الحال إذ لا فرق فى المعنى اهـ سم (قوله فان اطلق العقد الخ) اى وكان المسلم فيه موجودا وإلا لم يصح اهـ مغنى قول المتن (انعقد حالا) ولو الحقا به اجلا فى المجلس لحق ولو صرحا بالاجل فى العقد ثم اسقطاه فى المجلس سقط وصار حالا ولو حذفا فيه المفسد لم ينقلب العقد الفاسد صحيحا مغنى وسلطان (قوله فيه) اى فى السلم (قوله بمنع ذلك) اى قوله فالسكوت الخ (قوله كما هو واضح) الكاف

العباب ولو طرأ على موضع عين للتسليم خراب أى أخرجه عن صلاحيته للتسليم سلم فى اقرب موضع صالح له انتهى قال فى شرحه على الاقيس فى الروضة من اوجه ثلاثة ثم قال فى العباب او خوف اى او طرا خوف على نحو نفس او مال او اختصاص لم يلزم المستحق قبوله ولا غريمه نقله إلى غيره فله الفسخ او الصبر انتهى قال فى شرحه وقوله او خوف الخ هو ما قاله الروياني كالماوردى وهو احد الاوجه الثلاثة وقد علمت ان الاقيس منها تعين اقرب موضع صالح سواء اخرب المعين ام صار مخوفا فلا عذر للمصنف فيما فهمه من ان حكم الخراب غير حكم الخوف إذ لا يشهد له المعنى وهو واضح ولا النقل الذى جرى عليه فى الروضة لان كلا منهما صريح انه لا فرق واطال جدا فى بيان ذلك (قوله بلا اجرة) اى ياخذها المسلم فى الابعد او المسلم اليه فى الانقص والمراد اجرة الزيادة فى الابعد والنقص فى الانقص (قوله ومن ثم لو عينا دارا الخ) قضيته هذا ان نظيره لا يأتى هنا وفيه نظر يعلم مما سبق ويمكن الفرق بان الخوف على الابدان اقوى من الخوف على الاموال كما يدركه الانسان بالوجدان (قوله سيما إن كان فى الذمة) بل قد يقال من اجاز البيع فى الذمة يلزمه جواز السلم

كالى الحصاد أو قدوم الحاج أو طلوع الشمس أو الشتاء ولم يريدوقتها المعين وكالى أول أو آخر رمضان لوقوعه على نصفه الأول أو الاخر كله
هذا مانقلاه عن الأصحاب وإن أطال المتأخرون فى رده أو فى يوم كذا أو فى رمضان مثلا لأنه كله جعل ظرفا فكأنهما قالا محل جزء
من أجزائه وهو مجهول وإنما جاز ذلك فى الطلاق لأنه لما قبل التعليق بالمجهول كقدوم زيد قبله بالعام ثم تعلق باوله لتعينه للوقوع فيه لامن حيث الوضع اى لما يأتى فى وضع الظرف المعلوم منه رد قول غير واحد وإن استحسنه الرافعى تعلقه بأوله يقتضى ان الاطلاق يقتضيه اى وحده وضعا ولا من حيث العرف لأنه يقتضى صدق الظرف على جميع ازمنته صدقا واحدا بل من حيث صدق الاسم به كما هو القاعدة فى التعليق بالصفات انه حيث صدق وجود اسم المعلق به وقع المعلق ومن ثم لو علق طلاقها بقبل موته وقع حالا لصدق الاسم او بتكليمها لزيد فى يوم الجمعة وقع بتكليمها له اثناء يومها لذلك ولم يتقيد بأوله وأما السلم فلما لم يقبل التاجيل بالمجهول لم يقبله بالعام وإنما قبله بنحو العيد لأنه وضع لكل من الأول والثانى بعينه فدلالته على كل منهما اقوى من دلالة الظرف على ازمنته لأنه لم يوضع لكل منها بعينه بل لزمن مبهم منها كذا قاله ابن الرفعة وقضيته أن دلالة الظرف على ازمنته من
حيز دلالة النكرة او المطلق على الخلاف فيهما وقضية مامر من قبله بالعام ولم يقبله به الذى عبر به اسمعيل الحضرمى وتبعه السبكى والزركشى وغيرهما أنه من حيز دلالة العام المقتضية لوضعه لكل فرد فرد من أفراده فان قلت فما الحق من ذلك قلت الحق ما قاله ابن الرفعة كما علم تبعا للمصنف لامن حيث الوضع ولو كان عاما لكانت دلالته على الاول من حيث الوضع لما تقرر فى وضع العام فتأمله وعجيب

فيه وفى نظائره كقوله كما هو ظاهر وكما لا يخفى بمعنى اللام أى لما هو واضح من الدليل اه ع ش (قوله أو طلوع الشمس) اى ظهور ضوئها ووجه عدم الصحة فيه ان الضوء قد يستره الغيم اوغيره اه ع ش (قوله لوقوعه الخ) تعليل لعدم صحة الى اول رمضان او الى اخر رمضان على النشر المرتب اى لوقوع القول الاول على كل جزء من النصف الاول ووقوع الثانى على كل جزء من النصف الاخر (قوله هذا) اى عدم الصحة فى الصورتين الاخيرتين (مانقلاه الخ) المعتمد الجواز ويحمل قوله الى اول رمضان على الجزء الأول من النصف الأول وقوله إلى آخر رمضان على الجزء الأخير من النصف الثانى نهاية وسم وع ش (او فى رمضان) الى قوله كذا قاله فى النهاية إلا قوله لامن حيث الوضع الى ومن ثم (قوله لانه) اى ماذكر من اليوم ورمضان وكذا ضمير من اجزائه (قوله كله) بالرفع على الابتداء او بالنصب على التاكيد (قوله وإنما جاز ذلك) اى قوله فى رمضان مثلا فى الطلاق بان قال لها انت طالق فى رمضان (قوله لانه لما قبل) اى الطلاق (قوله قبله بالعام) جواب لما اى قبل الطلاق التعليق بالعام (قوله ثم تعلق بأوله) أى ثم بعد الجواز تعلق الطلاق بأول رمضان (قوله لتعينه) أى الأول لما يأتى الخ وهو قوله بل لزمن مبهم منها (قوله منه) اى مما ياتى (قوله تعلقه باوله يقتضى الخ) الجملة مقول القول (قوله ولا من حيث العرف) كقوله الاتى بل من حيث الخ عطف على قوله لامن حيث الوضع اى ان تعيين الجزء الاول لوقوع الطلاق فيه ليس من جهة الوضع ولا من جهة العرف بل هو اى التعين بسبب صدق لفظ رمضان بالجزء الاول اه كردى (قوله انه حيث الخ) بيان للقاعدة وتذكير الضمير بتاويل الضابط وحيث للشرط بمعنى متى (قوله صدق) أى تحقق (قوله اسم الخ) أى مفهومه (قوله لو علق طلاقها قبل موته) بان قال لها انت طالق قبل موتى وكان الاولى بقبيل موته (قوله حالا) اى عقب التعليق (قوله او بتكليمها الخ) عطف على قوله قبل موته (قوله لذلك) اى لصدق الاسم (قوله ولم يتقيد) اى التكليم (باوله) اى يوم الجمعة حتى لا يقع بالتكليم فى الاثناء (قوله بنحو العيد) كجمادى وربيع ونفر الحج (قوله على ازمنته) اى على اجزاء مدلوله (قوله بل لزمن مبهم منها) فيه نظر يعلم مما ياتى عن سم انفا (قوله وقضيته) اى قول ابن الرفعة بل لزمن مبهم منها (قوله على الخلاف فيهما) أى على القول بالفرق بينهما بان الأول موضوع للماهية مع قيد الوحدة الشائعة والثانى موضوع لها بلا قيد وهو المختار وذهب الامدى وابن الحاجب الى انه لا فرق بينهما وانهما موضوعان للماهية مع قيد الوحدة الشائعة (قوله مامر من قبله بالعام الخ) اى قبل الطلاق التعليق بالعام (ولم يقبله به) اى لم يقبل السلم التاجيل بالعام اه كردى (قوله الذى الخ) نعت لمامر (قوله انه الخ) اى دلالة الظرف على ازمنته (لوضعه) اى الظرف (لكل فرد فرد) اى جزء جزء (قوله من ذلك) اى من مقتضى تعبير ابن الرفعة أن دلالة الظرف من دلالة النكرة ومقتضى مامر أنه من دلالة العام (قوله كما علم الخ) ولان العام ما استغرق الصالح له من الافراد لا من الاجزاء فوضعه بالعموم تجوز وكان علاقته انه شبه الاجزاء بالجزئيات واطلق عليها اسمها اه ع ش (قوله ولو كان عاما الخ) لا يخفى على عارف انه يتعين تاويل تعبيرهم بالعموم على ان المراد الصدق بكل جزء وإلا فاليوم مثلا موضوع للقدر المخصوص من الزمان لا لكل جزء منه كما هو معلوم لكنه يتضمن كل جزء والحكم المنسوب اليه صادق مع تعلقه بجملته وبكل جزء منه فليتامل اه سم وقوله لا لكل جزء الخ اى كما يقتضيه مامر اى ولا لجزء مبهم منه كما يقتضيه

الحال إذ لا فرق فى المعنى (قوله هذا مانقلاه) المعتمد الصحة (قوله من قبله) أى من قولنا قبله (قوله ولو كان عاما الخ) لا يخفى على عارف انه يتعين تاويل تعبيرهم بالعموم هنا على ان المراد الصدق بكل جزء وإلا فاليوم مثلا موضوع للقدر المخصوص من الزمان لا لكل جزء منه كما هو معلوم لكنه يتضمن كل جزء والحكم المنسوب اليه

زعم انه لا جامع بين الحل والعقد حتى يستشكل هذا بهذا (فان عين شهور العرب او الفرس او الروم جاز) لانها معلومة مضبوطة وكذا النيروز والمهرجان وفصح النصارى (وان اطلق) الشهر (حمل على الهلالى) وان اطرد عرفهم بخلافه لانه عرف الشرع هذا ان عقدا اوله (فان انكسر شهر) بان عقدا اثناءه والتاجيل بالشهور (حسب الباقى) بعد الاول المنكسر (بالاهلة وتمم الاول ثلاثين) مما بعدها ولا يلغى المنكسر لئلا يتاخر ابتداء الاجل عن العقد نعم لو عقدا فى يوم او ليلة اخر الشهر اكتفى بالاشهر بعده بالاهلة وان نقص بعضها ولا يتمم الاول مما بعدها لانها مضت عربية كوامل هذا ان نقص الشهر الاخير والا لم يشترط انسلاخه بل يتمم منه المنكسر ثلاثين يوما لتعذر اعتبار الهلال فيه حينئذ (والاصح صحة تاجيله بالعيد وجمادى) وشهر ربيع والنفر (ويحمل على الاول) فيحل باول جزء منه لتحقق الاسم به ومن ثم لو كان العقد بعد الاول وقبل الثانى حمل عليه لتعينه

﴿فصل﴾ فى بقية الشروط السبعة وقدمر منها اربعة الثلاثة التى فى المتن وحلول راس المال والخامس

كلام ابن الرفعة (قوله قول ابن العماد عما تقرر الخ) اى عن جهته تحقيرا له (قوله من الفرق) اى بين الطلاق والسلم (قوله انه ليس بشيء) مقول القول (قوله زعم) اى ابن العماد (قوله بين الحل والعقد) اى الطلاق والسلم (قوله هذا بهذا) اى السلم بالطلاق (قوله الا انها معلومة) الى الفصل فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وان اطرد الى لانه (قوله وكذا النيروز والمهرجان) النيروز نزول الشمس برج الميزان والمهرجان بكسر الميم وقت نزولها برج الحمل كذا فى المغنى والنهاية ثم ذكر فى المغنى بعد اسطر اول الحمل ثم قال وربما جعل النيروز انتهى وهذا هو المشهور وما افاده اولا كصاحب النهاية لا يخلو عن غرابة اه سيد عمر عبارة الكردى وهما يطلقان على الوقتين اللذين تنتهى الشمس فيهما الى اول برجى الحمل والميزان اه وعبارة ع ش قال فى المصباح وفى بعض التواريخ كان المهرجان يوافق اول الشتاء ثم تقدم عنه حتى صار ينزل فى اول الميزان اه وهو مخالف لقول الشارح مر وقت نزولها برج الحمل اه (قوله وفصح النصارى) بكسر الفاء عندهم (قوله على الهلال) وهو ما بين الهلال نهاية ومغنى (قوله هذا) اى حمل المطلق على الهلالى (قوله ان عقدا) اى العاقدان (قوله والتاجيل بالشهور) جملة حالية (قوله ولا يلغى المنكسر) اى الشهر الذى وقع العقد فى اثنائه والمراد بالغائه ان لا تحسب بقيته من المدة (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولا يلغى المنكسر اه بجيرمى (قوله لو عقدا فى يوم الخ) حاصله ان العقد اذا وقع فى اليوم او الليلة الاخيرين يعتبر ما عدا الشهر الاخير هلاليا وكذا الاخير ان نقص وفى هذا يلغى المنكسر ويتاخر ابتداء الاجل عن العقد وكان وجه ذلك عدم فائدة اعتبار المنكسر لو اعتبرنا قدره من اخر يوم من اخر الاشهر لان كونه ناقصا لا يعلم الا بعد مضى ذلك اليوم جميعه فقبل مضيه لا يمكن الحكم بالحلول وبعد مضيه لا فائدة للحكم بحلوله قبل تمامه وايضا يلزم من اعتبار قدره من اليوم التاسع والعشرين من اخر الاشهر الذى هل ناقصا اعتبار الشهر العددى تسعة وعشرين يوما وهو خلاف المقرر فى نظائر هذا المحل ومن اعتبار قدره من اول الشهر الداخل بجعل الشهر الاخر ثلاثين نظرا للعدد لزم زيادة فى الاجل على الاشهر العربية الشرعية التى هى الهلالية ومن ثم اذا لم ينقص الاخر بان كان ثلاثين تاما اعتبرنا قدر المنكسر من اليوم الثلاثين منه لعدم لزوم زيادة على الاشهر العربية وعدم اعتبار الشهر العددى تسعة وعشرين فتدبر اه بصرى (قوله لانها مضت الخ) فلو عقدا فى اليوم الاخير من صفر واجل بثلاثة اشهر مثلا فنقص الربيعان وجمادى الاولى حل بمضيها ولم يتوقف على تكميل العدد بشيء من جمادى الاخرى اه كردى (قوله هذا ان نقص الخ) اى الاكتفاء بالاهلة بعد يوم العقد اه ع ش (قوله والا لم يشترط انسلاخه) حتى لو كان العقد فى وقت الزوال من يوم اخر الشهر حل الدين بوقت الزوال من يوم الثلاثين من الشهر الاخير اه كردى و ع ش (قوله منه) اى من الشهر الاخير (قوله لتعذر الخ) ووجهه ان اعتبار الهلال فى الشهر الاخير حين اذ كان كاملا يؤدى الى الغاء المنكسر المؤدى الى تاخر ابتداء الاجل عن العقد فان قلت ان هذا الوجه يجرى ايضا فيما اذا كان الشهر ناقصا فلم لم يتمم منه المنكسر ثلاثين يوما اقول قدمر جوابه عن البصرى (قوله حينئذ) عبارة شرح الروض بدل حينئذ دون البقية اه سم (قوله والنفر) اى نفر الحج (قوله بعد الاول) لعل المراد بالبعدية فى الربيعين وجماد بين ان العقد وقع فى اثناء ربيع الاول او جمادى الاولى وقال الى ربيع او جمادى فيحمل على اول الثانى والا فلا يتصور حمله على اول ربيع الثانى اذا ورد العقد بعد انسلاخ الاول فليتامل اه ع ش وهو ظاهر

﴿فصل﴾ فى بقية الشروط (قوله فى بقية الشروط) الى قوله واما اذا وجده فى النهاية الا قوله واتلفه الى المتن وكذا فى المغنى الا قوله فى كله الى المتن (قوله وحلول راس المال) ومر هو بعد قول المصنف احدها تسليم راس المال فى المجلس كردى و ع ش (قوله على تسليمه) اى المسلم فيه فقوله فحينئذ الخ من تفريع الشيء على

صادق مع تعلقه بجملته وبكل جزء منه فليتامل (قوله حينئذ) عبارة شرح الروض بدل حينئذ دون البقية

﴿فصل﴾ (قول المصنف مقدورا على تسليمه الخ) اى ولو بان يكون موجودا عند المسلم اليه فقط اذا كان

مقدورا على تسليمه) من غير مشقة كبيرة (عند وجوب التسليم) وهو بالعقد فى الحال والحلول فى المؤجل فان أسلم فى منقطع عند العقد أو الحلول كرطب فى الشتاء لم يصح وكذا الوظن حصوله عند الوجوب لكن بمشقة عظيمة كقدر كثير من الباكورة وصرح بهذا مع دخوله فى قوله مع شروط البيع ليترتب عليه مابعده وليبين به محل القدرة المفترقين فيها فان بيع المعين يعتبر فيه عند العقد مطلقا وهنا تارة يعتبر هذا وتارة يعتبر الحلول كما تقرر (فان كان يوجد ببلد آخر) وإن بعد (صح) السلم فيه (إن اعتيد نقله) إلى محل التسليم (للبيع) للقدرة عليه حينئذ قيل لابد

نفسه قول المتن (مقدورا على تسليمه الخ) ولو بأن يكون موجودا عند المسلم اليه فقط إذا كان السلم حالا على ماسيأتى عن صاحب الاستقصاء فى قوله ولا يصح فيما ندر وجوده بما فيه اه سم قول المتن (على تسليمه) ويأتى فى تعبيره بالتسليم مامر فى البيع اه نهاية ويفيده ايضا قول الشارح وصرح بهذا مع دخوله الخ قال ع ش قوله مامر الخ اى من أن قدرة المشترى على التسليم كافية كمن اشترى مغصوبا يقدر على انتزاعه وقد يفرق بين ماهنا وبين البيع بان البيع لما ورد على شىء بعينه اكتفى بقدرة المشترى على انتزاعه بخلاف ماهنا فان السلم إنما يرد على مافى الذمة فلا بد من قدرة المسلم اليه على اقباضه لكن قال سم على حجر ان المسلم اليه لو ملك قدر المسلم فيه فغصبه منه غاصب فقال للمسلم القادر على تخليصه تسلمه عن حقك فتسلمه فالظاهر الاجزاء فهذا تسلم اجزا فى السلم فتامل اه ع ش اى فهذا صريح فى عدم الفرق (قوله من غير مشقة كبيرة) اى بالنسبة لغالب الناس فى تحصيله إلى موضع وجوب التسليم اه ع ش وفى البجيرمى عن الشوبرى والمراد مشقة لا تحتمل عادة فيما يظهر اه (قوله وكذا الوظن الخ) اى فانه لا يصح وعليه فلو تبين انه كثير فى نفس الامر فهل يتبين صحة العقد اكتفاء بمافى نفس الامر اولا نظرا لفقد الشرط ظاهرا فيه نظر وقضية قولهم العبرة فى شروط البيع بمافى نفس الامر الأول اه ع ش أقول وقضية قولهم ماوقع فاسدا لا ينقلب صحيحا الثانى فليراجع (قوله من الباكورة) هى اول الفاكهة اه مغنى وفى البجيرمى هى الثمرة عند الابتداء وعند النفاد اى الانتهاء راجع الانوار شوبرى وفى المصباح والزيادى هى اول مايدرك منها اه (قوله وصرح بهذا) اى بالشرط الخامس (قوله فى قوله مع شروط الخ) اى المذكور اول الباب (قوله ليترتب الخ) هذا وان نفع فى مجرد تصريحه بهذا الشرط إلا أنه لا ينفع فى قول الشارح م ر فيما سبق سبعة وقوله وليبين الخ فيه ان البيع لا ينحصر فى بيع المعين كما مرت الاشارة اليه والحاصل انه لم يحصل جواب عن عد هذا شرطا زائدا عن شروط البيع اه رشيدى (قوله المفترقين) اى البيع والسلم كردى وع ش (قوله فيها) اى فى القدرة كردى ولعل الاولى اى فى محل القدرة والتأنيث باعتبار المضاف اليه (قوله فان بيع المعين الخ) فيه ان البيع فى الذمة كالسلم يعتبر فيه القدرة تارة عند العقد وتارة عند الحلول فاستوى السلم والبيع فى الجملة وملاحظة بيع المعين دون غيره والحكم بالافتراق بينه وبين السلم مما لا حاجة اليه اه سم (قوله تعتبر) اى القدرة و(قوله مطلقا) لمجرد التاكيد إذ بيع المعين لا يدخله اجل وعبارته توهم انه يصح حالا ومؤجلا وليس كذلك فلعل مراده انه ليس له إلا هذه الحالة وهى كونه حالا او المراد سواء كان ثمنه حالا او مؤجلا لكن هذا بعيد عن السياق فلو اسقط مطلقا لكان اولى اه ع ش (قوله وهنا) اى فى السلم (قوله هذا) اى العقد يعنى اقتران القدرة به و(قوله الحلول) اى وجود القدرة عنده (قوله إلى محل التسليم) خرج به ماعداه ولو دون مسافة القصر منه وكان الفرق بينه وبين ماياتى انه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء اه بصرى قول المتن (للبيع) اى ونحوه من المعاملات

السلم حالا على ماسيأتى عن صاحب الاستقصاء فى قوله ولا يصح فيما ندر وجوده بما فيه (قوله وليبين به محل القدرة المفترقين فيها الخ) هكذا ذكر ذلك ايضا شيخ الاسلام ويرد عليه انه ال الحال إلى عدم افتراق البيع والسلم فى ذلك لأن البيع فى الذمة يشترط فيه القدرة عند وجوب التسليم وهو تارة بالعقد وتارة يتأخر عنه كما ان السلم كذلك فاستوى السلم والبيع فى الجملة فى ذلك وملاحظة بيع المعين دون غيره والحكم بالافتراق بين السلم وبينه مما لا حاجة اليه إلا أن يقال بيع المعين هو المتبادر لانه الغالب فاتجهت ملاحظته دون غيره ولا يخفى عليك مافيه لا يقال هما مفترقان من جهة انه يكفى التسلم فى البيع دون السلم لتعلقه بالذمة لانا نقول اما أولا فالفرق لم يقع بحيثية التسليم أصلا بل بوقته كما لا يخفى من العبارة فحاصل الفرق أن القدرة معتبرة عند العقد فى البيع واما فى السلم فقد تعتبر عند العقد وقد تعتبر عند الحلول واما ثانيا فالبيع فى الذمة يساوى السلم فى تعلق كل بما فى الذمة فلا أثر لهذا الفرق وأما ثالثا فلا نسلم هذا الفرق لأن المسلم اليه لو ملك قدر المسلم فيه فغصبه منه غاصب فقال للمسلم القادر على تخليصه تسلمه عن حقك فتسلمه فالظاهر الاجزاء فهذا تسلم

من زيادة كثير اوردبان الاعتياد يفهمه (والا) يعتد نقله للبيع بان نقل له نادرا اولم ينقل اصلا او نقل لنحو هدية (فلا) يصح السلم فيه اذلا قدرة عليه (ولو اسلم فيما يعم) وجوده (فانقطع) كله او بعضه لجائحة افسدته وإن وجد ببلد اخر لكن ان كان يفسد بالنقل اولا يوجد الا عند من لا يبيعه او كان ذلك البلد على مسافة القصر من بلد التسليم (فى محله) بكسر الحاء اى وقت حلوله وكذا بعده وإن كان التاخير لمطله (لم ينفسخ فى الاظهر) كما اذا افلس المشترى بالثمن وليس هذا كتلف المبيع قبل القبض لان ذلك فى معين وهذا فيما فى الذمة (فيتخير المسلم) وان قال له المسلم اليه خذ راس مالك (بين فسخه) فى كله لا بعضه المنقطع فقط وإن قبض ما عداه واتلفه فاذا فسخ لزمه بدله ورجع براس ماله (والصبر حتى يوجد) فيطالب به وخياره على التراخى فله الفسخ وان اجاز واسقط حقه منه (ولو علم قبل المحل) بكسر الحاء (انقطاعه عنده فلا خيار له قبله) ولا ينفسخ بنفسه حينئذ (فى الاصح) فيهما لان وقت وجوب التسليم لم يدخل اما اذا وجد عند من لا يبيعه الا باكثر من ثمن مثله فيلزمه تحصيله بذلك

اه مغنى (قوله من زيادة كثيرا) أى بعد قوله ان اعتيد نقله اه ع ش (قوله بان الاعتياد الخ) قد يمنع لكن الظاهر ان المتبادر من الاعتياد الكثرة وان لم تلزمه اه سم واقره ع ش والسيد عمر المتن (والا فلا) اى وإن كان البلد الموجود فيه دون مسافة القصر كما هو قضية السياق ولا يعارضه مفهوم قوله الاتى اوكان ذلك البلد على مسافة القصر لان ذلك فيما عرض انقطاعه كما هو صريح التصوير وكلامه هنا فى المنقطع من محل التسليم وقت وجوبه فلا يصح السلم فيه وإن كان بمحل قريب حيث لم يعتد نقله للبيع م ر اه سم وفى النهاية والمغنى ما يوافقه (قوله لنحو هدية) أى ما لم يعتد المهدى اليه بيعها وإلا فتكون كالمنقول للبيع وبقى ما لو كان المسلم اليه هو المهدى اليه هل يصح ايضا فيه نظر والاقرب عدم الصحة لانه لا يتقاعد عما لو اسلم فى لحم الصيد الذى يعز وجوده لمن عنده وقد قالوا فيه بعدم الصحة على المعتمد وعما لو اسلم إلى كافر فى عبد مسلم فانه لا يصح ولو كان عنده عبد كافر واسلم لندرة ملكهم له اللهم إلا ان يقال لما اعتيد نقله المهدى اليه كثيرا وهو المسلم اليه صيره بمنزلة الموجود وقت وجوب التسليم اه ع ش وهذا الاخير اى الصحة اقرب لما ذكره قول المتن (فانقطع) وفى معنى انقطاعه لو غاب المسلم اليه وتعذر الوصول الى الوفاء مع وجود المسلم فيه نهاية وسم ويأتى عن المغنى مثله بزيادة قال ع ش قوله م ر وتعذر الوصول اى بان لم يكن له مال فى البلد اوكان وشق الوصول اليه بان لم يكن ثم قاض اوكان وامتنع من البيع عليه اما مطلقا او امتنع إلا برشوة وان قلت اه (قوله من لا يبيعه) اى مطلقا اه سم عبارة الكردى بخلاف ما لو كان يبيعه بثمن غال فيجب تحصيله اه وهذا على مختار الشارح الاتى والاول على مختار النهاية والمغنى كما يأتى (قوله على مسافة القصر) يفهم انه لو كان على ما دون مسافة القصر فلا خيار اه سم (قوله وكذا بعده) قد يشمله ما قبله اه سم اى اذ الظاهر أن المراد بمحله ما بعد تمام الاجل (قوله لمطله) اى مدافعة المسلم اليه المسلم اه كردى قول المتن (فى الاظهر) ويجرى الخلاف اذا قصر المسلم اليه فى الدفع حتى انقطع او حل الاجل بموت المسلم اليه قبل وجود المسلم فيه او تاخر التسليم لغيبة احد العاقدين ثم حضر بعد انقطاعه اه مغنى وفى ع ش عن عميرة مثله (قوله وإن قال له المسلم اليه الخ) اى فلا يجبر على قبول راس المال بل هو على خياره بين الصبر والفسخ اه ع ش (قوله لا بعضه المنقطع) أى قهرا أما اذا تراضيا على ذلك فيجوز أخذا مما تقدم فيما لو باع عبدين وظهر عيب احدهما اه ع ش (قوله بدله) اى بدل ما اتلفه من المثل او القيمة قول المتن (حتى يوجد) اى ولو فى العام القابل مثلا اه ع ش (قوله بنفسه) اى الانقطاع اه ع ش (قوله فيهما) اى فى عدم الخيار وعدم الانفساخ اه مغنى (قوله اما اذا وجد عند من لا يبيعه) قال فى الايعاب كالروض وغيره فيما دون مرحلتين قال فى شرحه وخرج بما دون مرحلتين المرحلتان فاكثر فلا يلزمه التحصيل منه لما فيه من المشقة العظيمة نعم قياس ما مر تخير المسلم وان خياره على الفور اه وقضية كلامه هنا خلافه اه سم (قوله فيلزمه تحصيله) خالفه النهاية والمغنى فقالا لو وجده يباع بثمن غال اى ولم يزد على ثمن مثله وجب تحصيله وهذا هو

أجزاء فى السلم (قوله بان الاعتياد يفهمه) قد يمنع لكن الظاهر أن المتبادر من الاعتياد الكثرة وإن لم تلزمه (قول المصنف وإلا فلا) اى وإن كان البلد الموجود فيه دون مسافة القصر كما هو قضية السياق ولا يعارضه مفهوم قوله الاتى اوكان ذلك البلد على مسافة القصر لان ذلك فيما عرض انقطاعه كما هو صريح التصوير وكلامه هنا فى المنقطع فى محل التسليم وقت وجوبه فلا يصح السلم فيه وإن كان موجودا بمحل قريب حيث لم يعتد نقله للبيع م ر (قول المصنف فانقطع) وفى معنى انقطاعه ما لو غاب المسلم اليه وتعذر الوصول الى الوفاء مع وجود المسلم فيه م ر (قوله من لا يبيعه) اى مطلقا (قوله على مسافة القصر) يفهم أنه لو كان على ما دون مسافة القصر فلا خيار (قوله وكذا بعده) قد يشمله ما قبله (قوله اما اذا وجد عند من لا يبيعه الخ) قال فى العباب كالروض وغيره فيما دون مرحلتين قال فى شرحه وخرج بما دون مرحلتين المرحلتان فاكثر فلا يلزمه التحصيل من ذلك لما فيه من المشقة العظيمة نعم قياس ما مر تخير المسلم وان خياره على الفور اه وقضية كلامه هنا خلاف ذلك (قوله فيلزمه تحصيله) وبالاولى اذا باعه بثمن مثله فاقل واعلم ان

وفارق الغاصب بانه التزم التحصيل بالعقد باختياره وقبض البدل فالزيادة في مقابلة ما حصل له من نماء ما قبضه بخلاف الغاصب وايضا فالسلم
عقد وضع للربح فلزم المسلم اليه تحصيله هذا الغرض الموضوع له العقد وإلا لانتفت فائدته والغصب باب تعد والمماثلة مطلوبة

فيه بنص بمثل ما اعتدى عليكم (و) الشرط السادس التقدير فيه بما ينفي الغرر عنه فحينئذ (يشترط كونه) اى المسلم فيه (معلوم القدر كيلا) فيما يكال (أو وزنا) فيما يوزن (أو عدا) فيما يعد كالحيوان واللبن (أو ذرعا) فيما يذرع أو عدا وذرعا فيما يعد ويذرع كبسط للخبر السابق اول الباب مع قياس ما ليس فيه بما فيه (ويصح في المكيل وزنا وعكسه) ان عد الكيل ضابطا فيه كجوز وما جرمه كجرمه او اقل وفارق هذا الربوى بان الغالب فيه التعبد ومن ثم كفى الوزن بنحو الماء هنا لا ثم كما مر اما ما لا يعد ضابطا فيه لعظم خطره كفتات المسك والعنبر فيتعين وزنه لان ليسيره المختلف بالكيل والوزن مالية كثيرة بخلاف اللآلىء الصغار لقلة تفاوتها فان فرض فهو يسير جدا وما علم وزنه بالاستفاضة كالنقد يكفي فيه العد عند العقد لا الاستيفاء بل لا بد من وزنه حينئذ ليتحقق الايفاء وقول الجرجاني لا يسلم في النقدين إلا وزنا يحمل على ما لم يعرف وزنه (ولو اسلم في مائة) ثوب او (صاع حنطة) على ان وزنها كذا لم يصح لعزة لوجود قيل الصاع

اسم للوزن فلو قال في مائة صاع كيلا لاستقام اه ويرد بان الاصل في الصاع الكيل كما دل عليه كلامهم في زكاة الفطر وإنما قدروه بالوزن لانه الذي يضبطه ضبطا عاما (ويشترط الوزن في البطيخ والباذنجان والقثاء والسفرجل والرمان) ونحوها من كل ما لا يضبطه الكيل لتجافيه

مراد الروضة بقولها وجب تحصيله وان غلا سعره لا ان المراد انه يباع باكثر من ثمن مثله لان الشارع جعل الموجود باكثر من قيمته كالمعدوم كما في الرقبة وماء الطهارة وايضا فالغاصب لا يكلف ذلك ايضا على الاصح فهنا اولى وفرق بعضهم بين الغصب وما هنا بما لا يجدى اه قال ع ش قوله ولم يزد على ثمن مثله ظاهره وان قلت الزيادة وينبغي خلافه فيما لو كان قدرا يتغابن به وقوله كما في الرقبة اى الواجبة في الكفارة وقوله وفرق بعضهم مراده حج اه (قوله وفارق) اى المسلم اليه (قوله وقبض البدل) اى راس المال (قوله التقدير) الى قول المتن ويشترط في النهاية إلا قوله فان فرض فهو يسير (قوله فيه) اى في المسلم فيه قول المتن (معلوم القدر) اى للعاقدين ولو اجمالا كمعرفة الاعمى الاوصاف بالسماع ولعدلين ولا بد من معرفتهما الصفات بالتعيين لان الفرض منهما الرجوع اليهما عند التنازع ولا تحصل تلك الفائدة الا بمعرفتهما تفصيلا كذا قاله في القوت وهو حسن متعين اه ع ش (قوله كبسط) بضمتين جمع بساط بكسر الباء ككتب وكتاب اه بجيرمي (قوله ما ليس فيه) وهو الذرع والعد (بما فيه) وهو الكيل والوزن والباء بمعنى على (قوله كجوز وما جرمه الخ) وفي الربا جعلوا ما يعد الكيل فيه ضابطا ما كان قدر التمر فاقل فانظر الفرق بينهما وقد يقال لما كان الغالب على الربا التعبد احتيط له فقدر ما لم يعهد كيله في زمنه صلى الله عليه وسلم بالتمر لكونه كان مكيلا في زمنه عليه الصلاة والسلام على ما مر بخلاف السلم اه ع ش (قوله وفارق الخ) جواب سؤال عبارة المغني فان قيل لم لا يتعين هـ اى في المكيل الكيل وفي الموزون الوزن كما في باب الربا اجيب بان المقصود هنا معرفة القدر وثم المماثلة بعادة عهده صلى الله عليه وسلم اه (قوله بنحو الماء) اى حيث علم مقدار ما يغوص فيه من الظروف المشتملة على قدر معلوم من الوزن فيجوز القبض به هنا ومن نحو الماء الادهان المائعة كالزيت اه ع ش (قوله اما ما لا يعد) الى قوله فان فرض في المغني (قوله اما ما لا يعد ضابطا الخ) من هذا يعلم صحة السلم في النورة المتفتتة كيلا ووزنا بانها بفرض انها موزونة فالموزون يصح السلم فيه اذا عد الكيل ضابطا فيه بان لا يعظم خطره اذ لم يخرجوا عن هذا الضابط الا ما عظم خطره كفتات المسك والعنبر على ما فيه وظاهر عدم صحة قياس النورة على مثل المسك والعنبر على ان صاحب العباب صرح بصحة السلم فيها كيلا ووزنا فتنبه له اه رشيدي (قوله كفتات) بضم الفاء كما في المصباح اه ع ش (قوله عند العقد) اى فلا يشترط ذكر الوزن في العقد اه سم (قوله من وزنه حينئذ) اى حين الاستيفاء (قوله يحمل الخ) زاد النهاية بل لعل كلامه مفروض في ارادة منع السلم فيه كيلا اه قال ع ش قوله منع السلم فيه اى فيما ذكر وهو النقدان فهو قصر اضافي قصد به الاحتراز عن الكيل لا تعين الوزن اه وعبارة المغني واستثنى الجرجاني وغيره النقدين ايضا فلا يسلم فيهما الا بالوزن وينبغي ان يكون الحكم كذلك في كل ما فيه خطر في التفاوت بين الكيل والوزن كما قاله ابن يونس اه (قوله ثوب) عبارة المغني عقب قول المتن كذا او في ثوب مثلا صفته كذا ووزنه كذا وذرعه كذا اهـ وهي احسن قول المتن (او صاع حنطة) اى مثلا مغني وع ش (قوله قيل الخ) اقره المغني (قوله الصاع اسم للوزن) اى الموزون الذي هو خمسة ارطال وثلث فشرط الوزن فيه تحصيل للحاصل اه كردي (قوله كيلا) اى على ان كيلها كذا اه كردي (قوله كما دل عليه كلامهم) حيث قالوا الصاع قدحان بالمصري (قوله ضبطا عاما) اى جاريا في جميع الاقطار اى بخلاف ضبطه بالكيل كالقدح المصري مثلا قول المتن (في البطيخ) بكسر الباء (والباذنجان) بفتح المعجمة وكسرها (والقثاء) بالمثلثة والمد نهاية ومغني

الشيخين عبرا بانهم لو كانوا يبيعونه بثمن غال وجب تحصيله وقضيته وجوب تحصيله وان زاد على ثمن مثله واخذ به الزركشي وفرق بين السلم والغصب بما ذكره الشارح وقال الاسنوي المراد بالغلو هنا ارتفاع الاسعار لا الزيادة على ثمن المثل انتهى ولا يخفى ما في الفرق من التكلف (قوله عند العقد) اى فلا يشترط ذكر الوزن في العقد (قوله للوزن) اى فلا يناسب المذكور (قوله ويرد بان الاصل الخ) بل يكفي في

فيه لكونها اكبر جرما من الجوز كبيض نحو الدجاج لا نحو الحمام او لغير ذلك كالبقل وقصب السكر وسائر الفواكه فلا يكفي فيها كيل ولا عد لكثرة تفاوتها ولا عد مع وزن لكل واحدة لعزة وجوده ومن ثم امتنع في نحو بطيخة او بيضة واحدة لاحتياجه الى ذكر حجمها مع وزنها وذلك لعزة وجوده نعم ان اراد الوزن التقريبي اتجه صحته في الصورتين لانتفاء عزة الوجود حينئذ وكذا يقال فيما لو جمع في ثوب بين ذرعه ووزنه بخلاف نحو خشب لامكان نحت ما زاد ولا ينافيه وجوب ذكر طوله وعرضه وثخنه لان الوزن فيه تقريبي ﴿تنبيه﴾ في اشتراط قطع اقماع الباذنجان احتمالان للماوردي رجح الزركشي منهما المنع قال لانه العرف في بيعه لكن يشهد للاشتراط قول الام اذا اسلم في قصب السكر لا يقبل اعلاه الذي لا حلاوة فيه ويقطع مجامع عروقه من اسفله ويطرح ما عليه من القشور اى الورق اه وعلى الاول يفرق بان التفاوت فيما ذكر في القصب اعلى منه في الاقماع فسومح هنا لا ثم (ويصح) السلم (في الجوز)

قال ع ش قوله مر بكسر الباء اى وبفتحها ايضا وقوله بالمثلثة الخ قال في المصباح والقثاء فعال وكسر القاف اكثر من ضمها وهو اسم جنس لما يقول له الناس الخيار والعجور والفقوس الواحدة قثاءة انتهى اه (قوله او لغير ذلك) عطف على قوله لكونها اكبر الخ (قوله ولا عد لكثرة) الى قوله ولا ينافيه في النهاية (قوله لكل واحدة) اى ولا للجملة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي وحينئذ فالبطيخة الواحدة والعدد من البطيخ كل منهما لا يصح السلم فيه فلو اتلف انسان عددا من البطيخ فهل يضمن قيمته لانه غير مثلي لانه لا يصح السلم فيه او يضمن وزنه بطيخا لانه مع النظر لمجرد الوزن يصح السلم فيه وامتناعه فيه انما جاء من جهة ذكر عدد مع وزنه فيه نظر والمتجه ما تحرر من المباحثة مع مر ان العدد من البطيخ مثلي لانه يصح السلم فيه فيضمن بمثله اذا تلف وانما يعرض له امتناع السلم فيه اذا جمع فيه بين العدد والوزن الغير التقريبي وان البطيخة الواحدة متقومة فتضمن بالقيمة لان الاصل منع السلم فيها وان عرض جوازه فيها اذا اريد الوزن التقريبي انتهى سم وع ش (قوله لعزة وجوده) وقول السبكي لو اسلم في عدد من البطيخ مثلا كمائة بالوزن في الجميع دون كل واحدة جاز اتفاقا ممنوع كما قال شيخنا الشهاب الرملي لانه يشترط ذكر حجم كل واحدة فيؤدي الى عزة الوجود نهاية ومغني اى فلا يصح فيه السلم ما لم يرد الوزن التقريبي على ما مر ع ش (قوله في نحو بطيخة الخ) اى كسفرجلة واحدة اه مغني (قوله لاحتياجه) اى السلم في نحو بطيخة الخ (قوله في الصورتين) هما ذكر العد والوزن لكل والسلم في الواحدة مع ذكر حجمها ووزنها فالطريق لصحته ان يقول في قنطار مثلا من البطيخ تقريبا حجم كل واحدة كذا اه ع ش اى او في بطيخة حجمها كذا ووزنها كذا تقريبا (قوله وكذا يقال فيما لو جمع الخ) اى فاذا قيد الوزن بالتقريبي او اطلقه وقلنا يحمل على التقريبي صح والا فلا اه ع ش (قوله بخلاف نحو خشب الخ) اى فيصح السلم فيه اذا جمع بين ذرعه ووزنه وكذا بين عده ووزنه نهاية ومغني ويمكن ارجاع كلام الشارح اليه ايضا (قوله نحت ما زاد) اى على القدر المشروط (قوله اقماع الباذنجان) القمع بالفتح والكسر كعنب ما التزق باسفل التمرة ونحوهما اه قاموس (قوله رجح الزركشي) سبقه الى ذلك الاذرعي اه سم (قوله لانه) اى عدم القطع (قوله لا يقبل اعلاه) ليس فيه تصريح باشتراط القطع انتهى سم على حج اقول بل يقتضي عدم اشتراط القطع فان قوله لا يقبل ظاهر في ان العقد صحيح بدون اشتراطه ولكن اذا احضره المسلم اليه بالورق لا يجب على المسلم القبول اه ع ش (قوله فسومح الخ) ﴿فرع﴾

الرد ان المراد به هنا الكيل وقوله ضبطا عاما يتامل (قوله ولا عد مع وزن لكل واحدة) اى ولا للجملة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي وحينئذ فالبطيخة الواحدة والعدد من البطيخ كل منهما لا يصح السلم فيه فلو اتلف انسان عددا من البطيخ فهل يضمن قيمته لانه غير مثلي لانه لا يصح السلم فيه او يضمن وزنه بطيخا لانه مع النظر لمجرد الوزن يصح السلم فيه وامتناعه فيه انما جاء من جهة ذكر عدده مع وزنه فيه نظر والمتجه ما تحرر من المباحثة مع مر ان العدد من البطيخ مثلي لانه يصح السلم فيه فيضمن بمثله اذا تلف وانما يعرض له امتناع السلم فيه اذا جمع فيه بين العدد والوزن الغير التقريبي وان البطيخة الواحدة متقومة فتضمن بالقيمة لان الاصل منع السلم فيها وان عرض جوازه فيها اذا اريد الوزن التقريبي (قوله لكل واحدة) قال في شرح الروض اما لو اسلم في عدد من البطيخ مثلا كمائة بالوزن في الجميع دون كل واحدة فيجوز اتفاقا قاله السبكي وغيره اه لكن قال شيخنا الشهاب الرملي ان ما قاله السبكي ممنوع لانه يشترط ذكر حجم كل فيؤدي الى عزة الوجود وقد مر (قوله التقريبي وهذا احد محملي نص البويطي على الجواز كما حكاه في شرح الروض والمحمل الثاني حمله على عدد يسير لا يتعذر تحصيله عليه وحمله غيره على عدد كثير) لتعذر ضبطه (قوله صحته في الصورتين) هذا يفيد جواز السلم في البطيخة او البيضة الواحدة اذا ذكر وزنها واريد التقريبي وقضية ذلك انها مثلية لصحة السلم بها وقد مر ما فيها فليراجع (قوله رجح الزركشي) سبقه الى ذلك الاذرعي (قوله لا يقبل اعلاه) ليس فيه تصريح باشتراط القطع ﴿فرع﴾ في العباب وفيها اى ويبطل السلم فيما قصد منه ورقه ولبه كالفجل والخس بخلاف ما قصد لبه فقط كالجزر والسلجم مقطوع الورق انتهى وفي القوت اطلقا جواز

في القوت واطلقا جواز السلم في البقول وزنا كما سبق وجعلها الماوردي ثلاثة أقسام قسم يقصد منه شيئان كالخس والفجل يقصد لبه وورقه فالسلم فيه باطل لاختلافه وقسم كله مقصود كالهندبا فيجوز وزنا وقسم يتصل به ما ليس بمقصود كالجزر والسلجم وهو اللفت فلا يجوز إلا بعد قطع ورقه اه وكان المراد فلا يجوز إلا بشرط قطع ورقه ولقائل ان يقول في القسم الاول ينبغي الجواز بعد قطع ورقه او رؤسه لزوال الاختلاف فليتامل اه سم على حج وقوله ولقائل الخ يفيد انه حمل كلام الماوردي على رؤوس الخس والفجل لا على بزرهما لكن سياتي في الشارح مر بعد قول المصنف وسائر الحبوب كالثمر التصريح بجوازه في الفجل ونحوه وزنا وظاهره ولو كان بورقه وقياس ما ذكره في القسم الثاني من البقول صحة السلم في الورد والياسمين وسائر الازهار وزنا لانضباطها ومعرفة صفاتها عند اهلها اه ع ش وقوله يفيد انه حمل الخ محل تامل (قوله والحق بعضهم) إلى قول المتن ولو اسلم في النهاية إلا قوله وهو واضح إلى المتن وكذا في المغني إلا قوله وشرطه إلى المتن وقوله او يعتاد إلى المتن (قوله والحق بهم بعضهم الخ) معتمد اه ع ش (قوله البن) هو القهوة اه كردي (قوله لا يسرع اليه الفساد الخ) بخلاف الجوز واللوز فانه لا يصح السلم في لبهما وحده لانه اذا نزعت قشرته السفلى اسرع اليه الفساد والمراد بلب البن ما هو الموجود غالبا من القلب الذي نزع قشره اه ع ش وفي اسراع الفساد بلب اللوز وقفة ظاهرة (قوله الا قبل انعقاده) اي فيصح السلم فيه وظاهره عود الاستثناء للجوز وما معه ويتامل ذلك فيما عدا اللوز فانه قبل انعقاد قشره الاعلى لا ينتفع به ومن ثم اقتصروا في الاستثناء مما له كمان ويباع في قشره الاعلى قبل انعقاده على اللوز اه ع ش ويؤيد إشكاله اقتصار المغني هنا على استثناء اللوز أيضا عبارته وإنما يجوز السلم في هذه الاشياء في القشر الاسفل فقط نعم لو أسلم في اللوز الاخضر قبل انعقاد القشرة السفلى جاز لانه مأكول كله كالخيار قاله الاذرعي وتقدم ذلك في البيع ويجوز في نحو المشمش كيلا ووزنا وإن اختلف نواه كبرا وصغرا اه وقوله ويجوز الخ في النهاية مثله قال ع ش قوله في نحو المشمش كالخوخ والتين ومحل جوازه بالكيل فيهما اذا لم يزد جرمهما على الجوز فان زاد على ذلك تعين الوزن اه (قوله خلافا للرافعي) اي حيث قيد صحة السلم فيه بنوع يقل اختلاف قشوره اه ع ش (قوله في غير شرح الوسيط) وقدموا ما في شرح الوسيط لانه متتبع فيه كلام الاصحاب لا مختصر اه نهاية زاد المغني وهذا هو المعتمد اه (قوله فهذا اولى) اذ باب الربا أضيق من السلم مغني ونهاية (قوله وكذا يصح السلم فيه) اي فيما ذكر من الجوز وما عطف عليه (قوله لذلك) اي لسهولة الامر فيه عبارة النهاية والمغني قياسا على الحبوب والتمر اه (قوله غير المحرق) نعت للطوب (قوله ووزنه تقريب) بهذا يندفع استشكال الجمع في كل لبنة بين الوزن وبيان طولها وعرضها وثخنها بانه يؤدي إلى عزة الوجود سم على حج اه ع ش (قوله وفي خزف الخ) اي ويصح السلم في خزف والمراد اواني الخزف وسيأتي له مر نقله عن الاشموني اه ع ش (قوله أو صنجة) في المصباح قال الازهري قال الفراء هي بالسين لا بالصاد وعكس ابن السكيت وتبعه ابن قتيبة فقال سنجة الميزان بالصاد لا بالسين وفي نسخة من التهذيب سنجة وصنجة والسين اغرب وافصح فهما لغتان واما كون السين افصح فلان الصاد والجيم لا يجتمعان في كلمة عربية اه ع ش وفي البجيرمي الصنجة شيء يوزن به مجهول القدر كان قال اسلمت اليك في قدر هذا الحجر من التمر بان يوضع في كفة الميزان ويقابله المسلم فيه في الكفة الاخرى وبذلك حصلت المغايرة

السلم في البقول وزنا كما سبق وجعلها الماوردي ثلاثة اقسام قسم يقصد منه شيئان كالخس والفجل يقصد لبه وورقه فالسلم فيه باطل لاختلافه وقسم كله مقصود كالهندبا فيجوز وزنا وقسم يتصل به ما ليس بمقصود كالجزر والسلجم وهو اللفت فلا يجوز إلا بعد قطع ورقه انتهى وكان المراد فلا يجوز إلا بشرط قطع ورقه ولقائل ان يقول في القسم الاول ينبغي الجواز بعد قطع ورقه او رؤسه لزوال الاختلاف فليتامل (قوله ووزنه تقريب) بهذا يندفع استشكال الجمع في كل لبنة بين الوزن وبيان طولها وعرضها وثخنها بانه يؤدي إلى عزة الوجود (قوله بشرط ذكر الخ) قال في الروض ويشترط ذكر وزن اللبنة لانها تضرب باختياره

والحق به بعضهم البن المعروف الان وهو واضح بل الوجه صحته في لبه وحده لانه لا يسرع اليه الفساد بنزع قشره عنه كما قاله اهل الخبرة (واللوز) والفستق والبندق في قشرها الاسفل لا الاعلى إلا قبل انعقاده (بالوزن في نوع يقل) او يكثر خلافا للرافعي كالامام وكذا المصنف في غير شرح الوسيط (اختلافه) بغلظ القشر ورقته لسهولة الامر فيه ومن ثم لم يشترطوا ذلك في الربا فهذا اولى (وكذا) يصح السلم فيه (كيلا في الاصح) لذلك لا عدا لعدم انضباطه فيه (ويجمع في اللبن) بكسر الباء وهو الطوب غير المحرق (بين العد والوزن) ندبا كالف لبنة وزن كل كذا لانه يضرب اختيارا فلا عزة فيه ووزنه تقريب والواجب فيه العد بشرط ذكر طول كل وعرضها وثخنها وانه من طين كذا وشرطه ان لا يعجن بنجس كما علم مما مر في البيع ويصح السلم في أجر كمل نضجه وظاهر انه يشترط فيه ما شرط في اللبن وفي خزف ان انضبط كما يعلم مما ياتي في الكوز والمنارة (ولو عين مكيالا) او ميزانا او ذراعا او صنجة اي فردا من ذلك (فسد) السلم الحال والمؤجل (ان لم يكن) ماعين (معتادا) كان شرط

بذراغ يده اى المجهول قدره لانه قد يتلف قبل قبض ما فى الذمة فيعظم الغرر والتنازع ومن ثم صح بعتك ملء ذا الكوز من هذه لانتفاء الغرر حينئذ كما مر (وإلا) بان اعتيد ذلك اى عرف مقداره لمن يأتى (فلا) يفسد السلم (فى الاصح) ولغا ذلك الشرط لعدم الغرض فيه فيقوم غيره مقامه فان شرط عدم إبداله بطل العقد اما تعيين نوع نحو الكيل بالنص عليه فهو شرط إلا ان يغلب نوع او يعتاد كيل مخصوص فى حب مخصوص ببلد السلم فيما يظهر فيحمل الاطلاق عليه ولا بد من علم العاقدين وعدلين معهما بذلك كما ياتى فى اوصاف المسلم فيه (ولو اسلم فى) قدر معين من (ثمر قرية صغيرة لم يصح) لاحتمال تلفه فلا يحصل منه شىء (او عظيمة صح فى الاصح) لان ثمرها لا ينقطع غالبا فالمدار على كثرة ثمرها بحيث يؤمن انقطاعه عادة وقلته بحيث لا يؤمن كذلك لا على كبرها وصغرها اما السلم فى كله فلا يصح قيل هذا انما يناسب شرط القدرة لا شرط معرفة القدر ويرد بان هذا ذكر كالتتمة والرديف لما بين الشرطين من التناسب (و) الشرط السابع (معرفة الاوصاف المتعلقة بالمسلم فيه للعاقدين مع عدلين كما ياتى نخرج قولهما مثل هذا) بخلاف ما لو اسلم اليه فى ثوب مثلا ووصفه ثم قال أسلمت اليك فى ثوب آخر بتلك الصفة فانه يجوز ان كانا ذاكرين لتلك الصفات

عليه

بين الميزان والصنجة اه (قوله بذراع يده الخ) أى أو بكوز لا يعرف قدر ما يسع نهاية ومغنى (قوله صح بعتك الخ) فلو تلف قبل القبض تخير المشترى فان اجاز صدق البائع فى قدر ما يحويه الكوز لانه الغارم وقضية قوله من هذه انه لو قال له من البر الفلانى المعلوم لهما لم يصح ولعله غير مراد وانه جرى على الغالب وان المدار على كون البر معينا كما دل عليه قوله لانه قد يتلف قبل قبض ما فى الذمة اه ع (قوله كما مر) اى فى البيع عند ذكر الصبرة اه كردى (قوله اما تعيين نوع الخ) عبارة النهاية والمغنى وشرح الروض ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان اشترط بيان نوع منها ما لم يكن ثم غالب فيحمل عليه الاطلاق اه قال ع ش قوله اشترط بيان نوع الخ قضيته انه لا يكفى ارادتهما الواحد منهما وهو قياس ما لو نويا نقدا من نقود لا غالب فيها اه حج فيما تقدم فى التحالف بعد قول المصنف او قدره او قدر المبيع تحالفا اه (بذلك) اى بقدر ما يسعه المكيال اى الغالب او المعتاد اه ع ش ومثل المكيال الميزان والذراع والصنجة (قوله قدر معين) الى قوله واعترضه فى المغنى إلا قوله قيل وقوله ويرد الى المتن وقوله للعاقدين الى نخرج والى قول المتن والاصح فى النهاية الا قوله ويعلم الى المتن (قوله من ثمر قرية الخ) الثمرة مثال فغيرها مثلها اه مغنى قول المتن (لم يصح) وظاهر كلامهم عدم الفرق بين السلم المؤجل والحال هو كذلك نهاية ومغنى (قوله انقطاعه) اى القدر فيه كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله لا على كبرها الخ) فالتعبير بالصغيرة والعظيمة جرى على الغالب اه نهاية قول المتن (او عظيمة صح) وهل يتعين ذلك الثمر او يكفى الاتيان بمثله احتمالان للامام والمفهوم من كلامهم الاول اى التعين اه مغنى زاد النهاية وعليه لو اتى بالاجود من غير تلك القرية اجبر اى المسلم على قبوله فيما يظهر اه قال ع ش قوله فيما يظهر قضيته أنه لا يجبر على قبول المثل وإن كان مساويا لثمر القرية المعينة من كل وجه قال فى شرح العباب محل عدم اجباره على قبول المثل ان تعلق بخصوص ثمر القرض للمسلم كنضجه او نحوه والا اجبر على القبول لان امتناعه منه محض تعنت اه وعليه فقد يقال لم يظهر حينئذ فرق بين المثل والاجود ولا معنى لما افاده كلامه من تعين ثمر القرية إلا ان يقال المراد بتعينه استحقاق الطلب به دون غيره وذلك لا ينافى الاجبار على قبول غيره حيث لا غرض يتعلق بثمر القرية اه (قوله اما السلم فى كله) اى من غير اعتبار كيل او وزن كان يقول أسلمت اليك فى جميع ثمر هذه القرية لانه يصير مسلما فى معين اه ع ش ويظهر ان المراد لا يصح السلم فى ثمر نحو قرية كله مطلقا لتعذر معرفة قدره ولانه لا يؤمن انقطاع بعضه بنحو جائحة (قوله قيل الخ) عزاه المغنى الى الزركشى واقره (قوله هذه) اى مسئلة المتن المذكورة بقوله ولو اسلم فى ثمر قرية الخ اه ع ش (قوله إنما تناسب شرط القدرة) اى على التسليم لانه يوجب عسرا اه مغنى (قوله شرط القدرة) ويمكن ان يوجه بان ذكرها هنا لمناسبته مسئلة تعيين المكيال المذكورة بجامع ان علة البطلان فيهما احتمال التلف قبل القبض وعلة الصحة فيهما الامن من التلف المذكور فليتأمل اه سم (قوله معرفة القدر) اى الذى الكلام فيه اه سم (قوله ويرد) يتامل اه سم (قوله بين الشرطين) اى شرط القدرة على التسليم وشرط معرفة القدر اه ع ش (قوله قولهما) اى المتعاقدين عبارة النهاية ولو اسلم اليه فى ثوب كهذا او صاع بر كهذا لم يصح اه قال ع ش قوله لم يصح اى لجواز تلف المشار اليه فلا تعلم صفة المعقود

اه (قوله وأما تعيين نحو الكيل) عبارة شرح الروض ولو اختلفت المكاييل والموازين والذرعان فلا بد من تعيين نوع منها الا ان يغلب نوع منها فيحمل الاطلاق عليه كما فى اوصاف المسلم فيه اه (قول المصنف او عظيمة صح فى الاصح) قال فى العباب وهل يتعين او يكفى مثله فيه تردد اه قال فى شرحه اى احتمالان للامام وظاهر كلامهم الأول نعم ينبغى أن محله إن كان له فى الامتناع من المثل غرض وإلا أجبر على قبول المثل لان الامتناع منه حينئذ عناد اه وقوله مثله خرج الاجود فيجب قبوله اخذا مما ياتى (قوله قيل هذا إنما يناسب شرط القدرة الخ) يمكن ان يوجه بان ذكره لمناسبة مسئلة تعيين المكيال المذكور بجامع ان علة البطلان فيهما احتمال التلف قبل القبض وعلة الصحة فيهما الامن من التلف المذكور فليتامل (قوله معرفة القدر) الذى الكلام فيه وقوله ويرد يتامل

والفرق ان الاول فيه إشارة إلى العين وهى لا تعتمد الوصف (التى) ينضبط بها المسلم فيه و(يختلف بها الغرض اختلافا ظاهرا) وليس الأصل عدمها إذ لا يخرج عن الجهل به إلا بذلك بخلاف ما يتسامح باهله كالكحل والسمن وما الاصل عدمه ككتابة القن وزيادة قوته على العمل واعترضه شارح باشتراط ذكر البكارة او الثيوبة مع ان الاصل عدم الثيوبة ويرد بانه لما غلب وجودها صارت بمنزلة ما الاصل وجوده ويصح شرط كونه زانيا اوسارقا مثلا لا كونه مغنيا او عوادا او قوادا مثلا والفرق ان هذه مع خطرها تستدعى طبعا قابلا وصناعة دقيقة فيعز وجودها مع الصفات المعتبرة بخلاف الاول (وذكرها فى العقد) ليتميز المعقود عليه حينئذ فلا يكفى ذكرها بعده ولو فى مجلسه (على وجه لا يؤدى الى عزة الوجود) اى قلته لان السلم غرر فامتنع فيما لا يوثق بتسليمه وبه يعلم ان هذا تصريح بما افهمه شرط القدرة على تسليمه بمعناه السابق (فلا يصح فيما لا ينضبط مقصوده كالمختلط المقصود الاركان) الذى لا ينضبط (كهريسة) وكشك ومخيض فيه ماء كذا مثل به شارح وهو سبق قلم لان الماء فيه غير مقصود مع عدم منعه لمعرفة المقصود وإنما سبب عدم الصحة فيه ما ذكروه من عدم انضباط حموضته وانها عيب فيه وفرقوا بينه وبين خل نحو التمر بان ذاك لا غنى له عنه فان قوامه به بخلاف هذا إذ لا مصلحة له فيه ومثله المصل قيل يرد على المتن اللبن المشوب بالماء

عليه حتى يرجع فيها للعدلين اه (قوله والفرق) أى بين قولهما مثل هذا وقولهما بتلك الصفة (قوله وهى) اى الاشارة إلى العين (قوله إذ لا يخرج عن الجهل به) اى المسلم فيه (الا بذلك) اي بذكر الاوصاف التى يختلف بها الغرض اه ع ش (قوله بخلاف ما يتسامح الخ) محترز القيد الثانى الذى فى المتن وسياتى محترز القيد الاول الذى فى الشرح (قوله كالكحل والسمن) ومع ذلك لو شرط وجب العمل به اه ع ش (قوله وما الاصل الخ) اى وبخلاف ما الخ وهو محترز القيد الثالث الذى فى الشرح (قوله واعترضه) اى قوله وما الاصل عدمه اه رشيدى (قوله صارت بمنزلة ما الاصل وجوده) اى وما الاصل وجوده لا بد من ذكره فى العقد إذا اختلف به الغرض وكل من الثيوبة والبكارة يختلف به الغرض فلا بد من ذكره فاذا شرط البكارة لا يجب قبول الثيب وان شرط الثيوبة وجب قبول الثيب إذا احضرها وقياس ما مر من وجوب قبول الاجود انه لو احضر له البكر وجب قبولها ولا نظر لكونه قد يتعلق غرضه بالثيب لضعف آلته لان المدار على ما هو الاجود عرفا اه ع ش وينبغى كما مر عن السيد عمر استثناء ما لو صرح بغرضه المتعلق بالثيب فلا يجب حينئذ قبول البكر (قوله ويصح) الى قوله وبه يعلم فى المغنى (قوله ويصح شرط كونه زانيا او سارقا الخ) أى فلو أتى له بغير سارق ولا زان وجب قبوله لانه خير مما شرطه اه ع ش (قوله او قوادا) عبارة الروض لا مغنية او عوادة قال فى شرحه ووقع فى الروضة القوادة وصوابه كما قال الاسنوى وغيره انه بالعين ولهذا عدل اليه المصنف والمتجه الحاق القوادة بالقاف بالزانية ونحوها انتهى اه سم (قوله والفرق ان هذه مع خطرها الخ) اعلم ان ماذكره الشارح من هذا الفرق لفقه من فرقين ذكرهما فى شرح الروض عبارته وفرق بانها صناعة محرمة وتلك امور تحدث كالعمى والعور قال الرافعى وهذا فرق لا يقبله ذهنك وقال الزركشى بل هذا الفرق صحيح إذ حاصله ان الغناء والضرب بالعود لا يحصل إلا بالتعلم وهو محظور وما أدى الى المحظور محظور بخلاف الزنا والسرقة ونحوهما فانها عيوب تحدث من غير تعلم فهو كالسلم فى العبد المعيب لانها اوصاف نقص ترجع الى الذات فالعيب مضبوط فصح قال ويفرق بوجه آخر وهو ان الغناء ونحوه لا بد فيه مع التعلم من الطبع القابل لذلك وهو غير مكتسب فلم يصح كما لو اسلم فى عبد شاعر بخلاف الزنا ونحوه انتهى وعلى الفرق الثانى لا يعتبر كون الغناء محظورا اى بآلة الملاهى المحرمة بخلافه على الاول وصرح الماوردى بالجواز فيما إذا كان الغناء مباحا انتهى ما فى شرح الروض اه رشيدى وفى المغنى مثل ما نقله عن شرح الروض (قوله مع خطرها) هل يقرا بالخاء المعجمة والطاء المهملة او بالعكس اه سيد عمر اقول ما مر عن الرشيدى صريح فى الثانى (قوله حينئذ) اى حين العقد (قوله فلا يكفى الخ) عبارة النهاية فلا يكفي ذكرها قبله ولا بعده ولو فى مجلس العقد نعم لو توافقا قبل العقد وقالا اردنا فى حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح على ما قاله الاسنوى وهو نظير من له بنات وقال لآخر زوجتك بنتى ونويا معينة لكن ظاهر كلامهم يخالفه اه قال ع ش قوله صح على ما قاله الاسنوى هذا هو المعتمد واقتصر على ما نقله عن الاسنوى عميرة ولم يتعقبه سم اه اقول وايضا جزم المغنى بالصحة وفاقا للاسنوى (قوله ان هذا) اى قوله على وجه لا يؤدى الخ (قوله بمعناه الخ) اى الشرط المذكور (قوله السابق) اى فى اول الفصل قول المتن (فلا يصح فيما لا ينضبط) محترز القيد الاول الذى فى الشرح عبارة الرشيدى تفريع على اشتراط معرفة الاوصاف اذ ما لا ينضبط مقصوده لا تعرف اوصافه اه (قوله الذى لا ينضبط) عبارة النهاية والمغنى التى لا تنضبط اه (قوله مع عدم منعه الخ) هل يشكل بقوله الآتى لكنه يمنع العلم بالمقصود اه سم وسيد عمر عبارة الرشيدى قضيته

(قوله أو قوادا) عبارة الروض لا مغنية أو عوادة قال فى شرحه وقع فى الروضة القوادة وصوابه كما قال الاسنوى وغيره انه بالعين ولهذا عدل اليه المصنف والمتجه الحاق القوادة بالقاف بالزانية ونحوها انتهى (قوله المصنف وذكرها فى العقد) نعم توافقا قبل العقد وقالا اردنا فى حالة العقد ما كنا اتفقنا عليه صح على ما قاله الاسنوى وهو نظير من له بنات وقال لآخر زوجتك بنتى ونويا معينة لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر (قوله مع عدم منعه) هل يشكل بقوله الآتى لكنه يمنع العلم بالمقصود (فرع) عد فى شرح الروض من المختلط الذى

قصد بعض أركانه فقط ويرد بان الماء وان لم يقصد لكنه يمنع العلم بالمقصود كما يصرح به قولهم لا يصح بيعه للجهل بالمقصود منه وهو اللبن (ومعجون) مركب من جزأين أو اكثر (وغالية) وهى مركبة من دهن معروف مع مسك وعنبر او عود وكافور (وخف) ونعل مركبين من بطانة وظهارة وحشو لان العبارة لا تفى بذكر انعطافاتها وأقدارها ومن ثم صح كما قاله السبكى ومن تبعه فى خف أو نعل مفردان كان جديدا من غير جلد كثوب مخيط جديد لا ملبوس (وترياق) بفوقية أو دال أو طاء مهملة ويجوز كسر أوله وضمه (مخلوط) بخلاف النبات أو الحجر (والاصح صحته فى المختلط) بالصنعة (المنضبط) عند أهل تلك الصنعة المقصود الاركان كما باصله (كعتابى) من قطن وحرير (وخز) من ابريسم ووبر او صوف بشرط علم العاقدين بوزن كل من اجزائه على المعتمد وعليه يظهر الاكتفاء بالظن (و) فى المختلط خلقة او بغير مقصود لكنه من مصلحته فمن الثانى نحو (جبن واقط) وما فيهما من الملح والانفحة

ن مصالحهما لكن قيل يختلف الغرض بقلتهما وكثرتهما وعليه يجاب بان هذا تفاوت سهل غير مطرد فلم ينظروا اليه قيل لا بد من وهى

أى قول حج مع عدم الخ أن الخلط بغير المقصود اذا لم يمنع العلم بالمقصود لا يمنع الصحة وقضية الفرق الآتى خلافه على ان لك ان تمنع كون الماء لا يمنع العلم بمقصود المخيض وعبارة الاذرعى فى قوته فرع لا يجوز السلم فيما خالطه ما ليس بمقصود من غير حاجة كاللبن المشوب بالماء مخيضا كان او غيره انتهى وماذكره هو قضية الفرق الآتى اذ الضمير فى كلامه يرجع الى اللبن كما هو صريح عبارة شرح الروض فتأمل اه (قوله وانما سبب الخ) هذا التوجيه يقتضى بطلانه فى مطلق المخيض وتصوير الشارح المذكور بالمختلط بالماء وقوله وفرقوا الخ يقتضى البطلان فى المختلط بالماء فقط فليحرر اه سيد عمر عبارة المغنى والنهاية فى شرح وخل تمر او زبيب ولا يصح فى حامض اللبن لان حموضته عيب الا فى مخيض لا ماء فيه فيصح فيه ولا يضر وصفه بالحموضة لانها مقصودة واللبن المطلق يحمل على الحلو وان جف اه (قوله بان ذاك) اى الخل و (قوله عنه) اى الماء (قوله ومثله المصل) هل هو فى مطلقه او المختلط منه بالماء ينبغى ان يأتى فيه ما يتحرر فى المخيض اخذا من التشبيه اه سيد عمر عبارة الكردى اى مثل المخيض المصل وهو ما حصل من اختلاط اللبن بالدقيق اه (قوله قيل يرد الخ) اى على مفهوم المتن اه رشيدى (قوله لا يصح بيعه) اى ولو بالدراهم اه ع ش (قوله من دهن الخ) اى دهن بان اه ع ش (قوله او عود الخ) عطف على مسك وعنبر (قوله بالصنعة) الى قوله لكن قيل فى النهاية الا قوله وعليه الى المتن (قوله من قطن وحرير) اى وهو مركب من قطن الخ نهاية ومغنى (قوله مفرد) مقابل المركب اى متخذ من شىء واحد من غير جلد اما المتخذ من الجلد فلا يصح فيه لمنع سلم الجلد اه كردى (قوله من غير جلد) أما منه فلا يصح لاختلاف اجزائه رقة وضدها اه ع ش وفى سم ما يوافقه قول المتن (وترياق) قال القاضى أبو الطيب وغيره الترياق نجس فانه يطرح فيه لحوم الحيات او لبن لاتان ونص عليه فى الام قال الاذرعى فيحمل كلام المصنف وغيره على ترياق طاهر اه رشيدى (قوله ويجوز الخ) اى فى اللغات الثلاث كسر اوله وضمه فهذه ست لغات ذكرها المصنف فى دقائقه ويقال ايضا دراق وطراق اه مغنى اى بكسر اوله والتشديد ع ش (بخلاف النبات او الحجر) عبارة شرح الروض فان كان نباتا او حجرا اجاز السلم اه سم وعبارة النهاية والمغنى واحترز بالمخلوط عما هو نبات واحد او حجر فيجوز السلم فيه ولا يصح السلم فى حنطة مختلطة بشعير ولا فى أدهان مطيبة بطيب نحو بنفسج وبان وورد بان خلطها بشىء من ذلك اما اذا روح سمسمها بالطيب المذكور واعتصر فلا يضر اه قال ع ش قوله مختلطة بشعير أى وان قل حيث اشترط خلطها بالشعير فان اقتصر على ذكر البر ثم احضره له مختلطا بشعير وجب قبولها ان قل الشعير بحيث لا يظهر به تفاوت بين الكيلين وبقى ما لو شرط عليه خلوه من الشعير وان قل كواحدة هل يصح السلم ام يبطل لانه يؤدى الى عزة الوجود قياسا على لحم الصيد بموضع العزة فيه نظر والاقرب الثانى للعلة المذكورة الا ان يقال ان هذا مما لا يعز وجوده وان كان مختلطاً فيمكن تنقية شعيره بحيث يصير خالصاً خصوصا اذا كان قدرا يسيرا فلعل الصحة هى الاقرب اه ع ش وهى اى الصحة الظاهر (قوله نعل) الى قوله لكن قيل فى المغنى الا قوله وعليه الى المتن (قوله علم العاقدين) اى وعدلين فيما يظهر اه ع ش (قوله بالظن) اى للعاقدين اه ع ش (قوله فمن الثانى) اى المختلط بغير مقصود الخ (قوله نحو جبن) والسمك المملح كالجبن نهاية ومغنى واسنى قول المتن (واقط) ﴿فرع﴾ أفتى شيخنا الشهاب الرملى بصحة السلم فى القشطة ولا يضر اختلاطها بالنطرون لانه من مصالحها اه فهل يصح فى المختلطة بدقيق الارز فيه نظر ويحتمل الصحة م ر اه سم على حج ويحمل على المعتاد فيه من كل من النطرون والدقيق اه ع ش (قوله والانفحة)

لا يصح السلم فيها الحنطة المختلطة بالشعير والسفينة انتهى (قوله من غير جلد) بخلافه من جلد قال فى شرح الروض قال السبكى فان كان من جلد ومنعنا السلم فيه وهو الاصح امتنع م ر (قوله بخلاف النبات او الحجر) عبارة شرح الروض فان كان نباتا وحجرا اجاز السلم فيه (قول المصنف واقط) قال فى الروض وسمك مملوح لا الادهان المطيبة فان تروح سمسمها بالطيب لم يضر انتهى (فرع) افتى شيخنا الشهاب الرملى بصحة السلم فى القشطة ولا يضر اختلاطها بالنطرون لانه من مصالحها انتهى فهل يصح فى المختلطة بدقيق الارز فيه

تقييد الجبن بالجديد لمنعه فى القديم او العتيق كما نص عليه فى الام وعلله بان اقل ما يقع عليه اسم العتيق او القديم غير محدود وجرى عليه جمع متقدمون اه وفيه نظر فسياتى صحته فى التمر العتيق ولا يجب بيان مدة عتقه فكذا هنا إلا ان يفرق بان من شان العتيق هنا عدم الانضباط وسرعة التغير ثم رايت من حمل النص على ما فيه تغير لانه معيب وفيه نظر وإن جريت عليه فى شرح الارشاد لان تعليل الام المذكور يرد هذا الحمل كما هو واضح (و) من الاول نحو (شهد) بفتح أوله وضمه وهو عسل النحل بشمعه خلقة فهو شبيه بالتمر وفيه النوى (و) من الثانى ايضا نحو (خل تمر اوزبيب) ولا يضر الماء لانه من مصلحته فعلم ان جبن وما بعده ليس عطفا على عتابى لفساد المعنى بل على المختلط كما تقرر فان أريد بالمنضبط ما انضبط مقصوده اختلط بمقصود اولا كان الكل معطوفا على عتابى (لا الخبز) فلا يصح السلم فيه (فى الاصح عند الاكثرين) لاختلاف تاخير النار فيه (ولا يصح) السلم (فيما ندر وجوده كلحم الصيد بموضع العزة) أى بمحل يعز وجوده به ولو بان لم يعتد نقله اليه للبيع اذ لا وثوق بتسليمه حينئذ (ولا) يصح ايضا (فيما لو استقصى وصفه) الذى لا بد منه لصحة السلم فيه (عز وجوده) لما ذكر (كاللؤلؤ الكبار) بكسر اوله فان ضم كان مفردا وحينئذ تشدد الباء وقد تخفف (واليواقيت) اذ لا بد فيهما من ذكر الشكل والحجم والصفاء مع الوزن واجتماع ذلك نادر بخلاف صغير اللؤلؤ وهو ما يطلب للتداوى أى غالبا وضبطه الجوينى بسدس دينار ولعله باعتبار ما كان من كثرة وجود كباره فى زمنهم اما الان فهذا لا يطلب إلا للزينة لا غير

وهى بكسر الهمزة وفتح الفاء وتخفيف الحاء المهملة على المشهور كرش الخروف والجدى مالم يأكل غير اللبن فاذا اكل فكرش وجمعها انافح ويجوز فى الجبن السكون والضم مع تخفيف النون وتشديدها والجيم مضمومة فى الجميع واشهر هذه اللغات اسكان الباء وتخفيف النون اه مغنى (قوله لمنعه) اى السلم اى لكونه ممنوعا (قوله فى القديم او العتيق) او هنا وفيما ياتى لمجرد التخيير فى التعبير (قوله كما نص عليه) اى على منع السلم فى الجبن القديم (قوله فكذا هنا) اعتمده النهاية والمغنى فقال ويصح السلم فى الزبد والسمن كاللبن ويشترط ذكر جنس حيوانه ونوعه ومأكوله من مرعى اوعلف معين بنوعه ويذكر فى السمن أنه جديد او عتيق ويذكر طراوة الزبد وضدها ويصح السلم فى اللبن كيلا ووزنا ويوزن برغوته ولا يكال بها لانها لا تؤثر فى الميزان ويذكر نوع الجبن وبلده ورطوبته ويبسه الذى لا تغير فيه اما ما فيه تغير فلا يصح فيه لانه معيب وعليه يحمل منع الشافعى السلم فى الجبن القديم والسمن يوزن ويكال وجامده الذى يتجافى فى المكيال يوزن كالزبد واللبا المجفف وهو غير المطبوخ اما غير المجفف فكاللبن وما نص عليه فى الام من انه يصح السلم فى الزبد كيلا ووزنا يحمل على زبد لا يتجافى فى المكيال قال ع ش قوله كالزبد واللبا وفى المصباح اللبا مهموز وزان عنب اول اللبن عند الولادة قال أبو زيد واكثر ما يكون ثلاث حلبات واقله حلبة فى النتاج اه (قوله من حمل النص الخ) جرى عليه النهاية والمغنى كما مر (قوله ومن الاول) الى قوله وان اريد فى النهاية والمغنى (قوله ومن الاول) اى المختلط خلقة (قوله ايضا) اى كالجبن والاقط (قوله بل على المختلط كما تقرر) قد يقال الذى تقرر انه معطوف على وصف المختلط فالمختلط مسلط عليه كما قدره فى كلامه على ان عطفه على المختلط يفيد انه غير مختلط وظاهر انه ليس كذلك اه رشيدى وقد يقال المراد على المختلط المعهود أى المقيد بكونه بالصنعة ومقصود الاركان فلا إشكال (قوله لاختلاف) ولان ملحه يقل ويكثر والاشبه كما قاله الاشمونى الحاق النيدة بالخبز نهاية ومغنى (قوله ولو بان لم يعتد الخ) فى هذه الغاية شىء (قوله اذ لا وثوق بتسلمه) نعم لو كان السلم حالا وكان المسلم فيه موجودا عند المسلم اليه بموضع يندر فيه صح كما فى الاستقصاء اه مغنى زاد النهاية وفيه نظر لا يخفى اه قال ع ش قوله م ر وفيه نظر معتمد قال سم على حج بعد نقله كلام صاحب الاستقصاء هذا والمعتمد عدم الصحة خلافا لصاحب الاستقصاء اه وفى الايعاب بعد ذكر كلام الاستقصاء ما نصه وكلام الباقين يدل على ضعفه وان العبرة بما من شانه لا بالنظر لفرد خاص على ان هذا الذى عنده قد يتلفه قبل ادائه فيعود التنازع المسبب عنه اشتراط عدم عزة الوجود اه (قوله الذى لا بد منه) الى الفرع فى النهاية وكذا فى المغنى إلا اقوله ولعله الى المتن (قوله لما ذكر) اى لعدم الوثوق بتسليمه اه قول المتن (كاللؤلؤ الكبار) إطلاقهم لنحو اليواقيت وتقييدهم اللؤلؤ بالكبار يقتضى الفرق بينهما وهو باطل محل تامل لان فيه اى نحو اليواقيت صغارا تطلب للدواء فقط فينبغى أن يصح اه سيد عمر (قوله وقد تخفف) ظاهره استواؤهما مفهوما وفرق بينهما بانه اذا افرط فى الكبر قيل كبار مشددا واذا لم يفرط قيل كبار بالضم مخففا ومثله طوال بالتشديد والتخفيف كما فى المختار فيهما اه ع ش قول المتن (واليواقيت) وغيرهما من الجواهر النفيسة نهاية ومغنى (قوله وضبطه) اى الصغير وقوله بسدس دينار وقدر ذلك اثنا عشر شعيرة اه ع ش (قوله بسدس دينار) اى تقريبا كما قاله فانه يصح فيه كما مر ولا يصح فى العقيق لشدة اختلافه كما قال الماوردى بخلاف

نظر ويحتمل الصحة (قول المصنف ولا يصح فيما ندر وجوده) قال فى عب نعم لو اسلم حالا فى موجود عند المسلم اليه بمحل يندر وجوده فيه صح عند صاحب الاستقصاء وكلام الباقين يدل على ضعفه وان العبرة بما من شانه لا بالنظر لفرد خاص على ان هذا الذى عنده قد يتلف قبل ادائه فيعود التنازع المسبب عنه اشتراط عدم عزة الوجود اه ومما يشكل عليه انه لو عين مكيالا غير معتاد فسد وقياس ما قاله صاحب الاستقصاء صحة السلم

فلا يصح السلم لعزته (وجارية) وبهيمة كاوزة اودجاجة على الاوجه وان قلت صفاتها كالزنجية (واختها اوولدها) مثلا لندرة اجتماعهما مع الصفات المشترطة وانما صح شرط نحو الكتابة مع ندرة اجتماعها مع تلك الصفات لسهولة تحصيلها بالتعلم ويصح فى البلور لا العقيق لاختلاف احجاره (فرع يصح) السلم (فى الحيوان) غير الحامل لثبوته فى الذمة قرضا نصا فى الابل وقياسا فى غيرها وتصحيح الحاكم النهى عن السلف فى الحيوان مردود بانه لم يثبت وروى ابو داود انه صلى الله عليه وسلم امر عمرو بن العاصى رضى الله عنه ان ياخذ بعيرا ببعيرين إلى اجل ، هذا سلم لا قرض لانه لا يقبل تاجيلا ولا زيادة (ويشترط فى الرقيق ذكر نوعه كتركى) او حبشى وصنفه المختلف كرومى او خطائى (و) ذكر (لونه اى النوع ان اختلف (كابيض) واسود (ويصف بياضه بسمرة أو شقرة) وسواده بصفاء او كدرة اما إذا لم يختلف لون النوع او الصنف كالزنج فلا يجب ذكره (و) ذكر (ذكورته وأنوثته

البلور فانه لا يختلف ومعياره الوزن اه مغنى (قوله فلا يصح السلم فيه) أى فى الصغير المضبوط بما مر خلافا للمغنى كما مر انفا (قوله لعزته) اى بالصفات التى تطلب للزينة اه سم (قوله صفاتها) اى الجارية (قوله كزنجية) بفتح الزاى وكسرها انتهى مختار وهى مثال لما قلت صفاته وذلك لان لون الزنج لا يختلف فالصفات المعتبرة هى الطول ونحوه دون اللون اه ع ش قول المتن (واختها الخ) راجع لما زاده الشارح بقوله وبهيمة الخ ايضا قول المتن (واختها) اى ولو كان ذلك فى محل يكثر وجودهما فيه اخذا من قوله مر لندرة اجتماعهما الخ ، عبارة شيخنا الشوبرى على المنهج قال فى الايعاب بعد كلام قرره واعلم انه لا فرق فى ذلك أيضا بين بلد يكثر فيه الجوارى وأولادهم بالصفة المشروطة كبلاد السودان وأن لا خلافا لمن زعمه جملا للنص بالمنع على بلد لا يكثر فيه ذلك انتهى اه ع ش (قوله مثلا) اى او عمتها او خالتها او شاة وسخلتها نهاية ومغنى (قوله لا العقيق) اى فلا يصح السلم فيه اه ع ش (قوله لاختلاف احجاره) اى العقيق ﴿ فرع ﴾ (قوله غير الحامل) اسقطه النهاية وقال ع ش قوله فى الحيوان اى كلا او بعضا قال حج غير الحامل اه ولعله لعزة الوجود بالصفة التى يذكرها كما مر فى تعليل المنع فى جارية وبنتها او انه بالتنصيص على الحمل صيره مقصودا فاشبه مالو باعها وحملها وهو باطل اه عبارة المغنى لا فى الحيوان الحامل من امة او غيرها لانه لا يمكن وصف ما فى البطن اه (قوله لثبوته) إلى قوله ويظهر فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله على ما فى كثير من النسخ الخ ايضا (قوله نصا الخ) عبارة النهاية والمغنى فى خبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم اقترض بكرا وقيس على القرض السلم وعلى البكر غيره من بقية الحيوان اه ع ش (قوله امر عمرو الخ) كذا فى المغنى وعبارة النهاية امر عبد الله بن عمرو الخ قال ع ش بعد ذكر عبارة الشارح حج فيحتمل انه سقط من القلم لفظة ابن فليراجع ولفظ ابى داود عن عبد الله بن عمرو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امره ان يجهز جيشا فنفدت الابل فامره ان ياخذ من قلاص الصدقة فكان ياخذ البعير بالبعيرين اى من ابل الصدقة انتهى اه فالبعير رأس المال والبعيران مسلم فيه أى يأخذ من ابل الصدقة بعيرا ويرد بعيرين مما سيغنمه (قوله وهذا سلم) انما يظهر كونه سلما على معتمده إذا عقد بلفظ السلم اما لو عقد بلفظ البيع فهو بيع لا سلم ويمكن الجواب بان المراد انه سلم اما حقيقة او حكما ويشعر به قوله لا قرض الخ فانه جعل علة كونه لا قرضا ما فيه من الاجل والزيادة وهما كما يقبلهما السلم يقبلهما البيع اه (قوله وخطائى) بتخفيف الطاء نسبة الى اخطاء بلدة بالعجم وهو والرومى صنفان من التركى اه بجيرمى وقال السيد عمر قوله كرومى او خطائى كانه باعتبار العرف فى نحو مصر لشمول التركى للرومى وإلا ففى اصل الروضة جعل الرومى صنفا مقابلا للتركى ومثل الاذرعى لقسمى التركى بالخطائى والمغلى اه (قوله اى النوع) هذا قضية شرح غيره كالقوت وقضية شرح المنهج ان الضمير فى لونه للرقيق وهو ظاهر توافق الضمائر اه سم قول المتن (ويصف بياضه) قال فى العباب وفى جواز ابيض مشرب بحمرة او صفرة وجهان اه اقول وينبغى ان يكون الارجح الجواز ويكفى ما ينطلق عليه الاسم منه بل ما ذكر مستفاد من قول المصنف ويصف بياضه بسمرة لان المراد منها الحمرة اه ع ش (قوله او الصنف) عطف على النوع (قوله كالزنج) مثال للصنف قال البجيرمى بفتح الزاى وحكى كسرها ع ش وفى المصباح الزنج طائفة من السودان تسكن تحت خط الاستواء وليس وراءهم عمارة قال بعضهم وتمتد بلادهم من الغرب إلى قرب الحبشة وبعض بلادهم على نيل مصر الواحد زنجى مثل روم ورومى وهو بكسر الزاى والفتح لغة انتهى قول المتن (وذكورته وانوثته) اى احدهما فلا يصح فى الخنثى نهاية ومغنى قال ع ش أى وإن اتضح بالذكورة لعزة وجوده وعليه فلو اسلم اليه فى ذكر فجاءه بخنثى اتضح بالذكورة او عكسه فجاءه بانثى اتضح انوثتها لم يجب قبوله لان اجتماع الالتين يقلل الرغبة فيه ويورث

فى جارية وأختها أو ولدها إذا كان عند المسلم اليه بالصفات هذا والمعتمد عدم الصحة خلافا لصاحب الاستقصاء (قوله لعزته) اى بالصفات التى تطلب للزينة (قول المصنف وجارية واختها) قال فى الروض وكذا حامل وشاة ضرع (قوله اى النوع) هذا قضية شرح غيره كالقوت وقضية شرح المنهج ان الضمير

نقصا

و ثيابته و بكارته و الواو في هذا على ما في كثير من النسخ و نحوه من كل ضدين مما يأتي بمعنى او (و سنه) كابن ست او محتلم و يظهر ان المراد

احتلامه بالفعل ان تقدم على الخمسة عشر وإلا فهى وإن لم يرضيا فلا يقبل ما زاد عليها لان الصغر مقصود في الرقيق ولا ما نقص عنها ولم يحتلم لانه لم يوجد وصف الاحتلام الذى نص عليه ولا نظر لدخول وقته بتسع لانه مجاز ولا قرينة عليه فان قلت نزلوا منزلة البالغ ابن عشر في الضرب على ترك نحو الصلاة وابن نحو ثلاث عشرة سنة في الاحتجاب منه فلم لم يقبل بذلك هنا قلت لان هنا شرطا لفظيا وهو المحتلم وهو لا ينصرف عند الاطلاق إلا إلى حقيقته وهى الاحتلام بالفعل أو بلوغ خمسة عشر فلم يعدل لغيرها وفي ذينك المعتبر المعنى فقصدوا به في كل باب بما يناسبه فتأمله ليندفع به ما للشارح هنا (وقده) اى قامته (طولا وقصرا) وربعة (وكله) اى ما ذكر مما يختلف كالوصف والسن والقد بخلاف نحو الذكورة (على التقريب) فلو شرط كونه ابن سبع مثلا تحديدا لم يصح لندرته ويقبل قول القن العدل في احتلامه وكذا سنه ان بلغ وإلا فقول سيده العدل ايضا ان علمه وهو المراد من قولهم ان ولد في الاسلام وإلا فقول بائعى الرقيق بظنهم

ويظهر الاكتفاء بعدل منهم لان المدار على حصول الظن (ولا يشترط ذكر الكحل) بفتحتين وذو سواد يعلو جفن العين (والسمن ونحوهما) كدعج وهو شدة سواد العين مع سعتها وتكلثم وجه وهو استدارته ورقة خصر وملاحة (في الاصح) اتساع الناس

نقصا في خلقته اه (قوله وثيابته وبكارته) ظاهره سواء كان الرقيق ذكرا أو أنثى وينبغي تقييده بالانثى وعبارة متن الروض وشرحه ويجب في الامة ذكر الثيابة والبكارة اى احدهما اه ع ش (قوله ونحوه) بالجر عطفا على هذا (قوله ان تقدم) اى الاحتلام بالفعل (قوله وإلا) اى وان لم يتقدم الاحتلام على الخمسة عشر و (قوله فهى) اى الخمسة عشر اى فيحمل إطلاق محتلم عليها وفي المغنى وشرح الروض ما نصه قال الاذرعى والظاهر ان المراد به اول عام الاحتلام او وقته وإلا فابن عشرين سنة محتلم اه وعبارة النهاية أو محتلم أى أول عام احتلامه بالفعل أو وقته وهو تسع سنين اه (قوله وإن لم يرضيا) غاية (قوله فلا يقبل الخ) صريح في صحة إطلاق محتلم في العقد وان التفصيل إنما هو فيما يجب قبوله وهذا لا يتاتى في كلام الشارح مر كالاذرعى وإلا لكان يجب قبول ابن تسع مطلقا فيجب أن يكون المراد في كلام الشارح مر انه لا بد من النص في العقد على احد المذكورين في كلامه كما قررته ويمكن ان يكون المراد من كلام الشارح مر كالاذرعى انه يصح إطلاق محتلم وانه لا يجب إلا قبول ابن تسع فقط او من هو في اول عام احتلامه بالفعل اى فلا يقبل ابن عشر مثلا إذا لم يحتلم بالفعل لكن لا يخفى ما فيه ويجوز ان الشارح مر كالاذرعى اراد بقولها اى اول عام احتلامه بالفعل او وقته مجرد التردد بين الامرين اه رشيدى (قوله ما زاد الخ) الاولى هنا وفي قوله ما نقص الخ التعبير بمن (قوله ولم يحتلم) جملة حالية عما نقص (قوله او بلوغ خمسة عشر) صريح في إطلاق المحتلم حينئذ حقيقة وقد يتوقف في شمول حقيقة الاحتلام لبلوغ خمسة عشر بلا احتلام فليراجع اه سم (قوله فلم يعدل لغيرها) اى غير الخمسة عشر مما زاد عليها او نقص عنها ولم يحتلم بالفعل (قوله وفي ذينك) اى الضرب والاحتجاب (قوله اى قامته) إلى قوله ويقبل في النهاية والمغنى (قوله بخلاف نحو الذكورة) عبارة المغنى لا في النوع والذكورة والانوثة فلا يقال فيها على التقريب اه (قوله تحديد) اى بلا زيادة ولا نقص (قوله العدل) عبارة النهاية ويعتمد قول الرقيق في الاحتلام وفي السن إن كان بالغا وإلا فقول سيده البالغ العاقل المسلم ان علمه وإلا فقول النخاسين اى الدلالين بظنونهم اه وكذا في المغنى إلا قوله البالغ العاقل المسلم قال ع ش وقضية قول حج العدل اى العبد الكافر إذا اخبر بالاحتلام لا يقبل خبره وفي كلام بعضهم انه يقبل ونظر فيه الشيخ ثم قال اللهم إلا أن يقال لما لا يعرف ذلك إلا منه قبل يعنى بخلاف إخباره عن السن فلا يقبل منه بل لا بد لقبوله من كونه مسلما عدلا انتهى بالمعنى وهو ظاهر اه عبارة الايعاب في شرح ويصدق الرقيق في احتلامه نصفا وإن كان غير مسلم كما اقتضاه إطلاقهم لانه لا يعرف إلا منه اه واشار البجيرمى إلى الجمع بقوله اى العدل ذينه اه وهو حسن (قوله وإلا فقول سيده) ظاهره ان السيد لا يقبل قوله إلا إذا كان العبد غير بالغ ولعله غير مراد وحينئذ يمكن تقرير الشارح مر بما حاصله ان يعتمد قول الرقيق إن كان بالغا وأخبر وإلا وجد ذلك بان كان غير بالغ او بالغا ولم يخبر فقول السيد ولكنه يقتضى انه إذا تعارض قول العبد وقول السيد قدم قول العبد وهو محل تامل ان ظهرت قرينة تقوى صدق السيد كان ولد عنده وادعى انه ارخ ولادته ولم يذكر العبد قرينة يستند اليها بل قال كذا ولم يزد ثم رايت في شرح العباب لحج ما يصرح بالاول اى تقديم خبر العبد عند التعارض اه ع ش قول المتن (ولا يشترط ذكر الكحل الخ) لكن لو ذكر شيئا من ذلك وجب اعتباره باتفاق القولين وينزل على اقل الدرجات بالنسبة لغالب الناس اه ع ش (قوله يعلو جفن العين) اى كالكحل من غير اكتحال نهاية ومغنى قول المتن (ونحوهما) اى ولكن يسن ذكره خروجا من الخلاف وقياسا على ذكر مفلج الاسنان ومامعه الآتى بالاولى اه ع ش (قوله وتكلثم الخ) أى وثقل الارداف نهاية ومغنى (قوله ورقة خصر) وهو وسط الاسنان اه كردى (قوله وملاحة) هى تناسب الاسنان وقيل صفة يلزمها تناسب الاعضاء اه ع ش (قوله

في لونه للرقيق وهو ظاهر توافق الضمائر (قوله والمراد احتلامه) الذى شرح الروض قال الاذرعى والظاهر ان المراد به اول عام الاحتلام او وقته وإلا فابن عشرين سنة محتلم انتهى (قوله او بلوغ خمسة عشر)

باهمالها (وفى) الماشية كالبقر و (الغنم والابل والخيل والبغال والحمير الذكورة) وظاهر كلامهم بل صريحه انه لايجب التعرض هنا لكونه فحلا أو خصيا وعليه فلا يلزمه قبول الخصى لأن الخصاء عيب كما مر وبه يفرق بين هذا ومايأتى فى اشتراط ذكره فى اللحم لانه ليس عيبا ثم مع اختلاف الغرض به (والانوثة والسن واللون) إلا الا بلق إذ لايجوز السلم فيه لعدم انضباطه (والنوع) والصنف ان اختلف كبخاتى أو تركى فى الخيل وكمصرى أو رومى فى البقية ويجوز من نعم أو ماشية نحو طى مما العادة كثرتهم ولا يجب هنا ذكر القد وقيل يجب وانتصر له الاذرعى وغيره ولا وصف اللون لكن يسن فى نحو خيل ذكر غرة وتحجيل (وفى الطير) والسمك ولحمهما (النوع والصغر وكبر الجثة) أى احدهما ولون طير لم يرد للاكل وكذا سنه ان عرف وذكورته وأنوثته إن أمكن التمييز وتعلق به غرض وكون السمك نهريا أو بحريا طريا أو مالحا (وفى اللحم) من غير صيد طير ولو قديدا مملحا (لحم بقر) عراب أو جواميس

باهمالها) أى الرقيق إذ المقصود منه الخدمة لا التمتع فى الغالب اه ع ش (قوله لايجب التعرض هنا) اى فى السلم فى الحيوان رقيقا او غيره اخذا من قوله لان الخصى الخ اه سم (قوله كما مر) اى فى البيع (قوله اشتراط ذكره) اى ذكر كونه فحلا او خصيا (قوله فى اللحم) اى فى السلم فيه (قوله إلا الا بلق) وفاقا للمغنى وقال النهاية قال الاذرعى والاشبه الصحة ببلد يكثر وجودها فيه ويكفى مايصدق عليه اسم ابلق كسائر الصفات اه ويمكن حمل الجواز على وجود ذلك بكثرة فى ذلك المحل وعدم الجواز على خلاف ماذكر اه ع ش قوله اسم ابلق فى المختار البلق سواد وبياض وكذا البلقة بالضم يقال فرس ابلق وعليه فينبغى ان يلحق بالابلق مافيه حمرة وبياض بل يحتمل ان المراد بالابلق فى كلامهم مااشتمل على لونين فلا يختص بما فيه سواد وبياض وقوله والاشبه الصحة معتمد وفى سم قوله إلا الابلق قال فى شرح الروض بخلاف الاعفر وهو الذى بين البياض والسواد اه ع ش (قوله كبخاتى الخ) مثال للنوع وفى النهاية والمغنى عطفا على ذلك او من نتاج بنى فلان وبلد بنى فلان وفى بيان الصنف المختلف ارحبية او مهرية اه (قوله وكمصرى الخ) او من خيل بنى فلان لطائفة كثيرة نهاية ومغنى (قوله فى البقية) اى فى البغال والحمير والبقر والغنم قال المغنى وكذا الغنم فيقول تركى او كردى اه (قوله ويجوز الخ) اى ويجوز ان يقال بدل النوع من نعم الخ اه كردى (قوله ويجوز من نعم الخ) يؤخذ مما مر فى تمر القرية ان المراد هنا على كونه يؤمن انقطاعه فيصح اولا فلا يصح وعليه فيختلف ذلك هنا وثم باختلاف القدر المسلم فيه اه بصرى وفى سم عن شرح الروض مايوافقه (قوله مما العادة كثرتهم) اى لئلا يعز وجود المسلم فيه (قوله ولا يجب هنا) اى فى الماشية (ذكر القد) وفاقا للمنهج والمغنى وخلافا للنهاية حيث قال بعد ذكر كلام الاذرعى ماغيره مانصه فعلى هذا يشترط اى ذكر القد فى سائر الحيوانات وهو المعتمد اه (قوله فى نحو خيل) عبارة المغنى فى غير الابل اه (قوله اى احدهما) اى الصغر والكبر إلى المتن عن النهاية والمغنى (قوله سنه) اى الطير مطلقا (قوله ان عرف) ويرجع فيه للبائع كما فى الرقيق اه مغنى زاد سم عن شرح الروض والظاهر انه إذا ذكر السن لايحتاج إلى ذكر الجثة كما فى الغنم اه (قوله نهريا) اى من البحر الحلو و(قوله اوبحريا) اى من البحر الملح اه ع ش (قوله طريا او مالحا) قال البجيرمى ليسا متقابلين بل الطرى يقابله القديد والمالح يقابله غير المالح اه وفى النهاية والمغنى ولا يصح السلم فى النحل وان جوزنا بيعه كما بحثه الاذرعى لانه لايمكن حصره بعد ولا كيل ولا وزن اه قال ع ش واما النخل بالخاء فالظاهر صحة السلم فيه لامكان ضبطه بالطول ونحوه فيقول اسلمت اليك فى نخلة صفتها كذا فيحضرها له بالصفة التى ذكر ومن الصفة ان يذكر مدة نباتها من سنة مثلا اه قول المتن (وفى اللحم) لو اختلف المسلم والمسلم اليه فى كونه مذكى او غيره صدق المسلم عملا بالاصل مالم يقل المسلم اليه انا ذكيته فيصدق وسياتى فى كلام الشارح م ر فى الفصل الاتى ع ش (من غير صيد) إلى قول المتن وفى الثياب فى النهاية إلا قوله والفرق إلى ويجب (قوله من غير صيد)

صريح فى اطلاق المحتلم حينئذ حقيقة وقد يتوقف فى شمول حقيقة الاحتلام لبلوغ خمسة عشر بلا احتلام فليراجع (قوله انه لايجب التعرض هنا الخ) المتبادر تعلق هذا بالماشية لكن ينبغى جريانه فى الرقيق ايضا اخذا من قوله لان الخصاء عيب (قوله إلا الابلق) قال فى شرح الروض بخلاف الأعفر وهو بين البياض والسواد اه (قوله كبخاتى أو عراب) أو من نتاج بنى فلان ان لم يعز وجوده أو بلد بنى فلان كذلك وفى بيان الصنف المختلف ارحبية او بجيدية لاختلاف الغرض بذلك اما إذا عز وجوده كان نسب إلى طائفة يسيرة فلا يصح السلم فيه كنظيره فيما مر فى ثمر بستان اه ثم قال عن الروضة ومالا يبين نوعه بالاضافة إلى قوم يبين بالاضافة إلى بلد وغيره اه (قوله وكذا سنه ان عرف) قال فى شرح الروض ويرجع فيه للبائع كما فى الرقيق والظاهر انه إذا ذكر السن لايحتاج إلى ذكر الجثة كما فى الغنم وماقالوه من ان ذكرها إنما اعتبر لان السن الذى يعرف به كبرها وصغرها لايكاد يعرف اه (قوله من غير صيد) قال فى الروض وشرحه ولا مدخل للخصاء والعلف ونحوهما فى لحم الصيد اه وذكر فى الروض وشرحه اولا مانصه ويذكر موضع اللحم فى كبير من الطير او السمك كالغنم وهذا محله فى الفصل الاتى اه

قال

(أوضان او معز ذكر خصى رضيع) هزيل لا اعجف لان العجف عيب (معلوف او ضدها) اى المذكورات اى انثى فحل فطيم راع سمين والرضيع والفطيم فى الصغير واما الكبير فمنه الجذع والثنى ونحوهما فيذكر احد ذلك وذلك لاختلاف الغرض بذلك اذ لحم الراعية اطيب والمعلوفة ادسم ولا بد فيها من علف يؤثر فى لحمها نعم ان لم يختلف بها وضدها بلد لم يجب ذكر احدهما وكذا فى لحم الصيد ويشترط فيه بيان عين ما صيد به (من فخذ) باعجام الذال (او كتف او جنب) او غيرها لاختلاف الغرض بها ايضا (ويقبل) وجوبا (عظمه على العادة) عند الاطلاق كنوى التمر ويجوز شرط نزعه وحينئذ لا يجب قبوله لا شرط نزع نوى التمر على الاوجه من وجهين فيه والفرق ان التمر يدخر غالبا ونزع نواه يعرضه للافساد بخلاف العظم ويجب قبول جلد يؤكل عادة مع اللحم لا راس ورجل من طير وذنب او راس لا لحم عليه من سمك (وفى الثياب الجنس) كقطن او كتان والنوع وبلد نسجه ان اختلف به غرض وقد يغنى ذكر النوع

قال فى الروض وشرحه ولا مدخل للخصا . والعلف ونحوهما فى لحم الصيد اهـ وذكر فى الروض وشرحه او لا ما نصه ويذكر موضع اللحم فى كبير من الطير او السمك كالغنم وهذا محله فى الفصل الاتى انتهى اهـ سم قول المتن (اوضان) وينبغى اشتراط ذكر اللون اذا اختلف فيه الغرض كان يقول من خروف ابيض او اسود كما فى حواشى شرح الروض لوالد الشارح مر اهـ ع ش باختصار (قوله لا اعجف) صفة هزيل اى هزيل غير اعجف اهـ كردى (قوله لان العجف الخ) يقال عجفت الشاة من الباب الرابع والخامس اذا ذهب سمنها وضعفت اهـ قاموس اهـ ش قول المتن (معطوف) قال فى شرح الروض قال الزركشى وقياس ما سياتى فى اللبن من اعتبار ذكر نوع العلف اعتباره هنا ايضا كما صرح به بعضهم اهـ قال فى الروض وشرحه فصل يشترط فى اللبن والزبد والسمن ذكر جنس حيوانه ونوعه وما كوله من مرعى او علف معين بنوعه ولون السمن والزبد ويذكر فى السمن انه جديد او عتيق انتهى اهـ سم بحذف وقوله يشترط الخ فى النهاية والمغنى مثله من غير عزو (قوله فمنه الجذع) والاقرب الاكتفاء بالجذعة اذا اجذعت قبل تمام السنة فى وقت جرت العادة باجذاع مثلها فيه لان عدوله عن التقدير بالسن قرينة على ارادة مسمى الجذعة وان اجذعت قبل تمام السنة فيجزىء قبلها وكذا بعدها ما لم تنتقل الى حد لا يطلق عليها جذعة عرفا اهـ ع ش واقول يؤيده ما مر فى المحتلم (قوله سمين) ضد هزيل اخره ليتصل اضداد ما فى المتن بعضها ببعض (قوله وذلك لاختلاف الغرض بذلك) وظاهر ذلك انه لا يجب قبول الراعية وان كانت فى غاية السمن وهو كذلك وان قال فى المطلب الظاهر وجوب قبولها نهاية ومغنى (قوله من علف يؤثر الخ) عبارة المغنى ولا يكفى فى المعلوفة العلف مرة او مرات بل لا بد ان ينتهى الى مبلغ يؤثر فى اللحم كما قاله الامام واقراه اهـ (قوله نعم ان لم يختلف الخ) عبارة شرح الروض فلو كان ببلد لا يختلف فيه الراعى والمعلوف قال الماوردى لم يلزم ذكره انتهى سم (قوله بلد) اى غرض اهل بلد بان لا يتفاوت لحمهما عندهم اهـ ع ش عبارة السيد عمر قوله بلد اى ماشية بلد فيكفى ان يقول من ماشية بلد كذا وينبغى ان يلحق به غيره مما ياتى اهـ (قوله ذكر احدهما) ان كانت هذه عبارته فضمير التثنية عائد الى المعلوفة وضدها وينبغى ان يكون مثلهما بقية الاوصاف ويحتمل ان عبارته احدها ويكون مرجع الضمير الاوصاف المذكورة فى المتن وعليه فعبارته وافية لا تحتاج الى استدراك ثم هذه المسئلة تجرى فيما يعتبر فى الثمار والحبوب وغيرهما اذا لم تختلف ببلد والا فيحتاج الى الفرق سيد عمر (قوله وكذا فى لحم الصيد) اى فلا يشترط فيه ذكر هذه الاوصاف اهـ رشيدى عبارة ع ش اى فلا يشترط ذكرها فيه لعدم تاتيها فيه وكذا الطير وعليه فيشترط فى لحمهما النوع وصغر الجثة او كبرها دون ما زاد على ذلك من الصفات المذكورة اهـ وفى سم والرشيدى عبارة العباب ويذكر فى لحم الصيد ما يذكر فى لحم غيره الا الخصى والعلف والذكورة والانوثة الا ان امكنه وفيه غرض انتهى اهـ (قوله ويشترط فيه) يعنى فى لحم الصيد (قوله ما صيد به) اى من احبولة او سهم او جارحة وانها فهد مثلا وكلب اهـ سم (قوله نزعه) اى العظم وكذا ضمير قبوله (قوله لا شرط نزع الخ) اى لا يجوز شرطه (قوله على الاوجه) خلافا للمغنى (قوله لا لحم عليه) راجع للذنب والراس اما الرجل فلا يجب قبولها مطلقا عليها لحم او لا اهـ ع ش (قوله كقطن) الى قول

(قول المصنف معلوف) قال فى شرح الروض قال الزركشى وقياس ما سياتى فى اللبن من اعتبار ذكر نوع العلف اعتباره هنا ايضا كما صرح به بعضهم انتهى ثم قال فى الروض وشرحه فصل يشترط فى اللبن والزبد والسمن ذكر جنس حيوانه ونوعه وما كوله من مرعى او علف معين وقضية كلام اصله اعتبار السن ككونه لبن صغير او كبير قال الاذرعى ولم ار من ذكره ولون السمن والزبد لا اللبن ويذكر فى السمن انه جديد او عتيق انتهى ثم ذكر فى شرحه خلافا كبيرا فى ذكر انه جديد او عتيق (قوله نعم ان لم يختلف الخ) عبارة شرح الروض فلو كان ببلد لا يختلف فيه الراعى والمعلوف قال الماوردى لم يلزم ذكره (قوله وكذا فى لحم الصيد) عبارة العباب ويذكر فى لحم الصيد ما يذكر فى لحم غيره الا الخصى والعلف وضدهما والذكورة والانوثة الا ان امكن وفيه غرض ويبين انه صيد باحبولة او سهم او جارحة وانه فهد مثلا او كلب (قوله لا شرط نزع نوى اى

غن غيره (والطول والعرض والغلظ والدقة) بالدال وهما صفتان للغزل (والصفاقة) وهي انضمام بعض الخيوط الى بعض

(والرقة) وهي ضدها وهما يرجعان لصفة النسج فما هنا احسن مما في الروضة وأصلها من اسقاطهما نعم قد يستعمل الدقيق موضع الرقيق وعكسه (والنعومة والخشونة) وكذا اللون في نحو حرير ووبر وقطن واطلاقهم محمول على مالا يختلف من كتان اوقطن (ومطلقه) عن ذكر قصر وعدمه (يحمل على الخام) لانه الاصل دون المقصور نعم يجب قبوله لكن ان لم يختلف الغرض (ويجوز السلم (في المقصور) لانضباطه لاالملبوس وان لم يغسل لعدم انضباطه بخلاف جديد وان غسل ولو قميصا وسراويل ان احاط بهما الوصف وإلا فلا وعليه يحمل تناقض الشيخين في ذلك (و) يجوز السلم في الكتان لكن بعد دقه لاقبله و في (ما صبغ غزله قبل النسج كالبرود) إذا بين الصبغ ونوعه وزمنه ولونه وبلده (والاقيس صحته في) الثوب (المصبوغ بعده) اى النسج كالغزل المصبوغ (قلت الاصح منعه وبه قطع الجمهور والله اعلم) لان الصبغ بعده يسد الفرج فلايظهر فيه نحو صفاقة اورقة ويجوز في الحبرة وعصب اليمن ان وصفه حتى تخطيطه نص عليه في

الأم وقول شارح الاعصب اليمن غلط فيه والاولى حمله على مالايضبطه الوصف إلا

(وفي التمر) والزبيب (لونه ونوعه) كمعقلي أو برني (وبلده وصغر الحبات أو كبرها وعتقه وحداثته) وكون جفافه

المتن وفي الثمر في النهاية إلا قوله واطلاقهم الى المتن وكذا في المغني إلا قوله وإلا إلى ويجوز السلم وقوله ويجوز في الحبرة الى المتن (قوله عن غيره) اى عن البلد والجنس اه مغني (قوله قد يستعمل) اى مجازا ثم هذا التعبير صريح في ان التفرقة هي الاصل وفي ع ما نصه قول المصنف والرقة هو يوافق مانقل عن الشافعي لكن في الصحاح الدقيق والرقيق خلاف الغليظ اه ع ش (قوله والدقيق موضع الرقيق الخ) اى والغليظ موضع الصفيق وعكسه قول المتن (والنعومة والخشونة) وهما مخصوصان بغير الابريسم لانه لايكون إلا ناعما اه كردي أى بعد الطبخ وأما قبله فمنه ناعم وخشن (قوله وكذا اللون) خلافا للمغني كما يأتي (قوله في نحو حرير) كالقز (قوله واطلاقهم) اى سكوت اصحابنا عن اشتراط ذكر اللون (محمول الخ) وليتامل ماذكره في القطن حيث ذكره فيما يجب فيه بيان اللون وفيما لا يختلف اللهم إلا ان يقال انه نوعان اه ع ش اقول وهو المشاهد عبارة المغني ﴿تنبيه﴾ سكت الشيخان تبعا للجمهور عن ذكر اللون وذكر في البسيط اشتراطه في الثياب قال الاذرعي وهو متعين بعض الثياب كالحرير والقز والوبر وكذا القطن ببعض البلاد منه ابيض ومنه اشقر خلقة وهو عزيز وتختلف الأغراض والقيم بذلك اه وجوابه مامر في الدعج ونحوه اه اى من تسامح الناس باهماله (قوله على مالا يختلف) اى لونا قول المتن (ومطلقه) اى الثوب (قوله ان لم يختلف) فان اختلف الغرض به لم يجب قبوله اه سم عبارة ع ش اى لعامة الناس لالخصوص المسلم كما هو القياس في نظائره اه (لانضباطه) ومن انضباطه ان لايغلى بالنار وان يكون بغير دواء فان تاثير النار واخذها من قواه غير منضبط بل ولو خلا عن الدواء في هذه الحالة ثم المصقول بالنشا مثل ذلك فيما يظهر اه ع ش (ان احاط بهما الوصف) بأن ضبطهما طولا وعرضا وسعة أو ضيقا اه مغني (قوله وعليه) أي على هذا التفصيل (في ذلك) اى فيما ذكر من القميص والسراويل (قوله بعد دقه) اى ونفضه لاقبله فيذكر بلده ولونه وطوله او قصره ونعومته او خشونته ورقته او غلظه وعتقه او حداثته ان اختلف الغرض بذلك نهاية ومغني قال ع ش وفي سم مايوافقه قوله اى ونفضه اى من الساس ولعله لانه لايمكن ضبطه قبل نفضه بالوصف ولايشكل عليه جواز بيعه لان البيع يعتمد المعاينة بخلاف السلم اه (قوله الصبغ ونوعه وزمنه) عبارة النهاية والمغني مايصبغ به وكونه في الشتاء او الصيف اه قول المتن (والاقيس) اى الاوفق بالقياس على القواعد الفقهية اه ع ش (قوله لان الصبغ الخ) يؤخذ منه ان ماغسل بحيث زال انسداد الفرج يجوز السلم فيه بان يقول اسلمت في مصبوغ بعد النسج مغسول بحيث لم يبق انسداد فيه الخ ولا مانع منه اه ع ش عن سم على منهج عن الطبلاوي ويؤخذ منه ان مالا ينسد بصبغه شيء من فرجه كما هو المشاهد في بعض انواعه يجوز السلم فيه (قوله ويجوز في الحبرة) والحبرة كالعنبة برد يماني موشي مخطط والجمع حبر كعنب وحبرات والعصب كفلس برود يمنية يعصب غزلها اى يجمع ويشد ثم يصبغ وينسج فيأتي موشي لبقاء ماعصب منه أبيض لم ياخذه صبغ وقيل هي برود مخططة اه رشيدي (قوله غلط فيه) غلطه في القوت اه سم (قوله حمله) اى قول الشارح قول المتن (لونه) كابيض او احمر اه مغني قول المتن (وبلده) اى كبصري او مدني قول المتن (وصغر الحبات وكبرها) اى احدهما لان صغير الحب اقوى واشد نهاية ومغني قول المتن (وعتقه) بكسر العين كما قال الاسنوي وبضمها كما نقله ابن الملقن عن ضبط المصنف بخطه اه مغني قال ع ش قال الاسنوي بكسر العين مصدر عتق بضم التاء وفي شرح المنهج بضم العين انتهى عميرة وفي المصباح بفتح العين وكسرها اه وكلام القاموس يفيد انه بالفتح والضم ولم يتعرض للكسر فيحتمل ان قول المحشي بكسر العين تحريف عن بضم العين ويدل عليه قوله مصدر عتق بالضم اه (قوله وكون جفافه) الى قوله ومثله في النهاية إلا قوله وظاهر الى ويذكر وكذا في المغني

لايحور شرطه (قوله ان لم يختلف الخ) فان اختلف به لم يجب قبوله (قوله بعد دقه) ينبغي ان يراد به مايشمل تخليصه من ساسه المسمى في عرف مصرنا بالنفض إذ هو قبل ذلك لاينضبط (قوله وزمنه) من شتاء اوصيف قاله الماوردي انتهى (قوله غلط فيه) غلطه في القوت

الاقوله والافى بلد يختلف بها (قوله بامه او على الارض) اى على النخل او بعد الجداد فان الاول اتقى والثانى اصفى اه مغنى (قوله لامدة جفافه) ويستحب ان يبين عتق عام او عامين او نحو ذلك فان اطلق فالنص الجواز وينزل على مسمى العتق اه مغنى زاد الايعاب واذا شرط العتق يقبل وجوبا ما سمى عتيقا اه (قوله فى التمر المكنوز الخ) وهو المعروف بالعجوة نهاية ومغنى (قوله غير الاخيرين) اى غير العتق والحداثة اه ع ش عبارة المغنى والرطب كالتمر فيما ذكر ومعلوم انه لاجفاف فيه اه (قوله لتعذر استقصاء صفاته) هذا قد يفهم صحة السلم فى العجوة المنسولة اى المنزوع نواها وصرح بذلك شيخنا العلامة الشوبرى اه ع ش وتقدم فى الشارح خلافه وعن المغنى وفاقه (قوله فيما ذكر الخ) اى فى شروطه المذكورة فيبين نوعها كالشامى والمصرى والصعيدى والبحرى ولونه فيقول ابيض او احمر او اسود قال السبكى وعادة الناس اليوم لا يذكرون اللون ولا صغر الحبات وكبرها عادة فاسدة مخالفة لنص الشافعى والاصحاب فينبغى ان ينبه عليها اه مغنى قوله حتى مدة الجفاف) ويصح السلم فى الادقة فيذكر فيها مامر فى الحب الامقداره ويذكر ايضا انه يطحن برحا الدواب او الماء او غيره وخشونة الطحن ونعومته ويصح فى النخالة كما قاله ابن الصباغ ان انضبط بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده ويصح فى التبن قال الرويانى وفى جوازه فى السويق والنشا وجهان المذهب الجواز كالدقيق ويجوز السلم فى قصب السكر بالوزن اى فى قشره الاسفل ويشترط قطع اعلاه الذى لاحلاوة فيه كما قاله الشافعى وقال المزنى وقطع مجامع عروقه من اسفله ولا يصح السلم فى العقار لانه ان عين مكانه فالمعين لايثبت فى الذمة والافمجهول ويصح فى البقول كالكراث والبصل والثوم والفجل والسلق والنعنع والهندبا وزنا فيذكر جنسها ونوعها ولونها وصغرها وكبرها وبلدها ولا يصح فى السلجم والجزر الابعد قطع الورق لان ورقها غير مقصود ويصح فى الاشعار والاصواف والاوبار فيذكر نوع اصله وذكورته او انوثته لان صوف الاناث انعم واغتنوا بذلك عن ذكر اللين والخشونة وبلده واللون والوقت هل هو خريفى او ربيعى والطول والقصر والوزن ولا يقبل الامنقى من بعر ونحوه كشوك ويجوز شرط غسله ولا يصح فى القز وفيه دود حيا او ميتا لانه يمنع معرفة وزن القز اما بعد خروجه منه فيجوز ويصح فى انواع العطر العامة الوجود كالمسك والعنبر والكافور والعود والزعفران لانضباطها فيذكر الوصف من لون ونحوه والوزن والنوع نهاية ومغنى (قوله بتفصيلها) اراد به قوله المار الافى بلد يختلف بها (قوله لا يصح خلافا الخ) حاصل المعتمد جواز بيع الارز فى قشرته العليا دون السلم اه سم (قوله فى قشرته) اى العليا نهاية (قوله وكبرها) اى الحب وتانيث الضمير لكون الحب اسم جنس جمعيا (قوله وانما صح بيعه) اى فى قشرته العليا (قوله وبحث صحته فى النخالة) هذا ظاهر ان انضبطت بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده نهاية ومغنى (قوله فى النخالة والتبن ومثله قشر البن) ويجوز فى الثلاثة كيلا ووزنا ويعتبر فى الكيل كونه بالة يعرف مقدار ما تسع ويعتبر فى كيله ماجرت به العادة فى التحامل عليه بحيث ينكبس بعضه على بعض ولو اختلفا فى صفة كيله من تحامل او عدمه يرجع لاهل الخبرة او فى صفة ما يكال به تحالفا لان اختلافهما فى ذلك اختلاف فى قدر المسلم فيه اه ع ش (قوله فيذكر فى كل

(قوله لامدة جفافه) عبارة العباب مع شرحه واذا شرط العتق يقبل وجوبا ما يسمى عتيقا ولا يجب ذكر المدة التى مضت عليه كان يقول انه عتيق عام او عامين مثلا لكنه اى تقديرها احوط ومن ثم يستحب ان يبين عتق عام او عامين فان اطلق فالنص الجواز وينزل على مسمى العتيق وهو قول البغداديين وقال البصريون لا يصح وحملوا النص على تمر الحجاز الذى لا يتفاوت بتفاوت عتقه الى اخر ما اطال به وصد الكلام بنسبة ذلك للجواهر وغيرها وللرافعى فى بعضه (قوله نعم لا يصح الخ) حاصل المعتمد جواز بيع الارز فى قشرته العليا دون السلم (قوله وبحث صحته فى النخالة) فى شرح الروض نقل صحته فى النخالة عن فتاوى ابن الصلاح اذا انضبطت بالكيل ولم يكثر تفاوتها فيه بالانكباس وضده انتهى وقال فى شرح الروض ايضا قال الرويانى وفى جوازه فى السويق والنشا وجهان المذهب الجواز كالدقيق انتهى (قول المصنف جبلى او بلدى) عبارة شرح

امه او الارض لامدة جفافه الافى بلد يختلف بها ولا يصح فى التمر المكنوز بالقواصر لتعذر استيفاء صفاته المشترطة حينئذ وظاهر انه لولم يتعرض لكنزه فيها جاز قبول ما فيها ويذكر فى الرطب والعنب غير الاخيرين (والحنطة وسائر الحبوب كالتمر) فيما ذكر فيه حتى مدة الجفاف بتفصيلها نعم لا يصح خلافا لما فى فتاوى المصنف كالبحر فى ارز فى قشرته اذلا يعرف حينئذ لونه وصغر حبه وكبرها لاختلاف قشره خفة ورزانة وانما صح بيعه فيه لانه يعتمد المشاهدة والسلم يعتمد الصفات ومن ثم صح بيع نحو المعجونات دون السلم فيها وبحث صحته فى النخالة والتبن ومثله قشر البن فيذكر فى كل ما يختلف به الغرض فيه (وفى العسل) وهو حيث اطلق عسل النحل (جبلى او بلدى) وناحيته

ومرعاه لتكيفه بمارعاه من داء كنور الفاكهة او دواء كالكمون (صيفي او خريفي) لان الخريفي اجود (ابيض او اصفر) قوي او رقيق ويقبل مارق لحر لا لعيب (لا يشترط) فيه (العتق والحداثة) اى ذكر احدهما لانه لا يتغير ابدا بل كل شيء يحفظ به (ولا يصح) السلم (في) كل ما تاثير النار فيه غير منضبط الخبز و(المطبوخ والمشوى) لاختلاف الغرض باختلاف تاثير النار فيه ومن ثم لو انضبطت ناره او لطفت صح فيه على المعتمد وفارق الربا بضيقه وذلك كسكر وفانيد وقند خلافا لمن نازع فيه زاعما انه متقوم ودبس ما لم يخالطه ماء ولبا وصابون لانضباط ناره وقصد اجزائه مع انضباطها وجص ونوره ونيلة

الخ) عبارة النهاية ويصح في التبن فيذكر انه من تبن حنطة او شعير وكيله او وزنه اه (قوله بما رعاه الخ) ما وجه اطلاق ان نور الفاكهة داء اه سيد عمر عبارة المغني قال الماوردي فان النحل يقع على الكمون والصعتر فيكون دواء ويقع على انوار الفاكهة او غيرها فيكون داء اه (قوله او دواء) قال الاذرعي وكان هذا في موضع يتصور فيه رعي هذا بمفرده وهذا بمفرده وفيه بعد نهاية ومغني قال ع ش قوله وفيه بعد اى فلو اتفق وجود ذلك في بلد اشترط والا فلا اه (قوله اى ذكر) الى قول المتن والاظهر في النهاية (قوله بل كل شيء الخ) اى من خواصه انه اذا طرح فيه شيء وترك المطروح فيه بحاله لا يتغير اه ع ش قول المتن (والمشوى) قال في شرح الروض اى والنهاية والمغني قال الاذرعي والظاهر جوازه في المسموط لان النار لا تعمل فيه عملا له تاثير اه سم قول المتن (والمشوى) اى الناضج بالنار اه مغني (قوله لو انضبطت ناره) اى نار ما اثرت فيه (قوله او لطفت) سياتي له م ر ان المراد باللطافة الانضباط فعطفه عليه للتفسير وعليه فاو بمعنى الواو لانها المستعملة في عطف التفسير اه ع ش (قوله صح فيه) وفاقا للمغني (قوله على المعتمد) اى الذى صححه في تصحيح التنبيه وإن اعتمد في الروض خلافه اه سم (قوله بضيقه) اى الربا (قوله وذلك) اى ما انضبطت ناره اه ع ش (قوله وفانيد وقند) هو السكر الخام القائم في اغساله كما فسره به الجلال السيوطي في فتاويه والفانيد نوع من العسل اه رشيدي عبارة ع ش قوله وقند نوع من السكر اه وعبارة الجمل الفانيد قيل عصد القصب وقيل شيء يتخذ من الدقيق وعسل القصب اه (وقند) جزم به في شرح الروض ومشى عليه البلقيني في التدريب اه سم (قوله نازع فيه) اى في القند (قوله انه متقدم) في فتاوى العراقي الذى يظهر من كلام الاصحاب ان القند ليس مثليا فان ناره قوية ليست للتمييز ويختلف جودة ورداءة بحسب تربة القصب وجودة الطبخ لكن صحح الماوردي السلم في القند ومقتضى ذلك انه مثلي اه سم (قوله ودبس) بالكسر وبكسرتين عسل التمر اه قاموس ويظهر ان المراد به هنا ما يشمل عسل العنب (قوله ولبا) بالهمز كعنب اول ما يحلب وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا واما المطبوخ فيجوز السلم فيه على ما صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في الروض خلافه وفي شرح الروض فيذكر في اللبا ما يذكر في اللبن وانه قبل الولادة او بعدها وانه اول بطن او ثانيه او ثالثه ولبا يومه او امسه كذا نقله السبكي عن الاصحاب اه سم وقوله وانه قبل الولادة او بعدها منه يعلم ان تفسيره بانه اول ما يحلب المراد منه اول ما يحلب بعد انقطاع اللبن للحامل وعوده اه ع ش (قوله وجص ونورة) اى كيلا ووزنا كما تقدم التنبيه عليه اه رشيدي (قوله

المنهج ان يذكر مكانه كجبلي او بلدي ويبين بلده كحجازي او مصري انتهى (قوله ومرعاه) ظاهره في الجبل ايضا (قول المصنف والمشوى) قال في شرح الروض قال الاذرعي والظاهر جوازه في المسموط لان النار لا تعمل فيه عملا له تاثير انتهى (قوله على المعتمد) الذى صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في الروض خلافه (قوله وقند) جزم به في شرح الروض ومشى عليه البلقيني في التدريب فقال عطفا على ما يصح السلم فيه وفي السكر على النص وفي القند صرح به الماوردي وفي فتاوى العراقي الذي يظهر من كلام الاصحاب ان القند ليس مثليا فان ناره قوية ليست للتمييز ويختلف جودة ورداءة بحسب تربة القصب وجودة الطبخ كما ذكره اهل الخبرة بذلك وهو داخل في عموم منع الفقهاء السلم فيما دخلته النار للطبخ لكن صحح الماوردي السلم في القند ومقتضى ذلك انه مثلي انتهى قال السيوطي في فتاويه وما جزم به في صدر كلامه فيها عن الاصحاب هو المتجه وبه يفتى وليست المسئلة مصرحا بها في كلام الشيخين الا انها داخلة في عموم منعهما السلم فيما طبخ ويزيد على السكر غررا بما فيه من الاختلاف بحسب تربة القصب فتارة يحصل منه السكر قليلا وتارة كثيرا بخلاف السكر فان هذا الغرر معدوم فيه انتهى واعلم ان السيوطي لما سئل هل يجوز السلم في السكر الخام القائم في اعساله فسره بالقند وذكر فيه ما تقدم عن التدريب وفتاوى العراقي (قوله ولبا) قال في شرح الروض واللبا بالهمز والقصر اول ما يحلب وغير المطبوخ منه يجوز السلم فيه قطعا انتهى واما المطبوخ فيجوز السلم فيه على ما صححه في تصحيح التنبيه وان اعتمد في

وماء

وزجاج وماء ورد ودولحم وآجر وأوانى خزف انضبطت كما يعلم مما يأتى (ولا يضر تاثير الشمس) أو النار فى تمييز نحو عسل أو سمن لعدم اختلافه (والا ظهر منعه) اى السلم (فى رؤس الحيوان) والاكارع لاشتمالها على أجناس مقصودة لا تنضبط ولان غالبها غير مقصود وهو العظم (ولا يصح) السلم (فى مختلف) اجزاؤه (كبرمة) من نحو حجر (معمولة) اى محفورة بالآلة واحترز بها عن المصبوبة فى قالب وهذا قيد أيضا فيما بعدما عدا الجلد كما يأتى (وجلد) ورق (وكوز وطس) بفتح اوله وكسره ويقال فيه طست (وقمقم ومنارة) بفتح الميم من النور ومن ثم كان الاشهر فى جمعها مناور لا منابر (وطنجير) بكسر أوله وفتحه خلافا لمن جعل الفتح لحنا وهو الدست (ونحوها) كابريق وحب ونشاب لعدم انضباطها باختلاف اجزائها ومن ثم صح فى قطع او قصاصة جلد دبغ واستوت جوانبه وزنا (ويصح فى الاسطال المربعة) مثلا والمدورة وان لم تصب فى قالب لعدم اختلافها بخلاف الضيقة الرؤس ومحله ان اتحد معدنها الا ان خالطه غيره (وفيما صب منها) أى المذكورات ماعدا الجلد أى من اصلها المذاب (فى قالب) بفتح اللام اذ مكسورها البسر الاحمر وقيل يجوز هنا الكسر ايضا وذلك لانضباطها بانضباط قوالبها وفى نقد ان كان رأس المال غيره لا مثله ولا السلم حيث لم ينويا به الصرف لاحد النقدين فى الآخر كمطعون فى مثله

وماء ورد) أى خالص بخلاف المغشوش ومثله أى ماء الورد غيره من بقية المياه المستخرجة اهـ ع ش (قوله وآجر) اى كمل نضجه وظاهر انه يشترط فيه ما يشترط فى اللبن كما مر وفى سم عن شرح الروض نعم ويمتنع فى الآجر الذى لم يكمل نضجه واحمر بعضه واصفر بعضه نقله الماوردى عن اصحابنا قال السبكى وهو ظاهر لاختلافه اهـ ع ش (قوله انضبطت الخ) وعلم مما تقرر ان مراد المصنف كغيره بكون نار السكر ونحوه لطيفة انها مضبوطة فلا اعتراض عليه حينئذ نهاية ومغنى (قوله فى تميز نحو عسل الخ) ويصح السلم فى الشمع نهاية ومغنى قال ع ش المتبادر منه أنه شمع العسل لانه المعروف وينبغى أن مثله ما يتخذ من الدهن فيصح السلم فيه وزنا ثم ان ظهر ان فتيلته ثخينة على خلاف العادة لم يجب قبوله اهـ (قوله اى السلم) الي قوله وفى نقد فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله اى محفورة بالآلة وقوله قيل قول المتن (كبرمة) وهى القدر اهـ مغنى (قوله بها) اى بالمعمولة (قوله وهذا) اى قوله معمولة قول المتن (وجلد) اى على هيئته اهـ مغنى (قوله ورق) وهو جلد رقيق يكتب فيه فعطفه على الجلد من عطف الخاص على العام (قوله وهو الدست) لا يظهر هذا التفسير هنا وفى ترجمة القاموس الطنجير فارسى معرب معناه القدر الصغير اهـ وهو المناسب هنا (قوله لمن جعل الخ) كالحريرى اهـ نهاية (قوله وحب) بضم الحاء المهملة والباء الزير اهـ ع ش (قوله ونشاب) وهو سهم عجمى اهـ كردى (قوله لعدم انضباطها) اى المذكورات فى المتن والشرح وفى ع ش فى النشاب ما نصه اى باشتماله على الريش والنصل والخشب اهـ (قوله باختلاف اجزائها) قال الاشمونى والمذهب جواز السلم فى الاوانى المتخذة من الفخار ولعله محمول على ما مر نهاية ومغنى قال ع ش قوله على غير ما مر أى من المعمولة اهـ ولعل الاصوب أى غير مختلف الاجزاء (قوله أو قصاصة) جمع قصة وهى القطعة اهـ كردى اى فأو لمجرد التخيير فى التعبير او للتفسير بمعنى الواو (قوله وزنا) راجع لقوله صح فى قطع الخ (قوله والمدورة) قد يغنى عنه قوله مثلا (قوله ومحله) اى الصحة فى الاسطال (قوله لا ان خالطه غيره) اى كالمصنوع من النحاس والرصاص اهـ مغنى قول المتن (وفيما صب منها) ينبغى بالشرط المتقدم بقوله ومحله ان اتحد الخ (قوله أو من اصلها) اى المذكورات اشارة الى حذف المضاف (قوله وذلك) اى الصحة فيما صب منها (قوله بانضباط قوالبها) بكسر اللام لان ما كان مفرده على فاعل بفتح العين فجمعه فواعل بكسرها كعالم بالفتح وعوالم بالكسر اهـ ع ش (قوله وفى نقد) وقوله الآتى وفى دقيق الخ عطفان على فى الاسطال أى ويصح فى نقد بأن يجعل مسلما فيه (قوله لا مثله الخ) اى لا ان كان مثله اى نقدا (قوله ولا السلم الخ) لا يخفى ما فى كلامه من الركة والتعقيد بل كان حقه حذف ولا السلم عبارة المغنى ويصح فى الذهب والفضة ولو غير مضروبين بغيرهما لا اسلام احدهما فى الآخر ولو حالا وقبضا فى المجلس لتضاد احكام السلم والصرف لان السلم يقتضى استحقاق احد العرضين فى المجلس دون الآخر والصرف يقتضى استحقاق قبضهما فيه ويؤخذ من ذلك ان سائر المطعومات كذلك هذا ان لم ينويا بالسلم عقد الصرف والاصح اذا كان حالا وتقابضا فى المجلس لان ما كان صريحا فى بابه ولم يجد نفاذا فى موضوعه يكون كناية فى غيره اهـ وهى حسن (قوله حيث الخ) راجع لقوله لا مثله اهـ سم (قوله لم ينويا به الصرف) وفاقا للمغنى وشرح الروض وخلافا للنهاية عبارتها فلو لم يصح

الروض خلافه وفى شرح الروض وأما اللبأ فيذكر فيه ما يذكر فى اللبن وانه قبل الولادة أو بعدها وانه اول بطن او ثانيه او ثالثه ولبأ يومه او امسه كذا نقله السبكى عن الاصحاب انتهى (قوله وزجاج خالص بخلاف المغشوش (قوله وآجر) قال فى شرح الروض نعم يمتنع فى الآجر الذى لم يكمل نضجه واحمر بعضه واصفر بعضه نقله الماوردى عن أصحابنا قال السبكى وهو ظاهر لاختلافه انتهى (قوله وفى نقد الخ) عبارة الروض ويجوز اسلام غير النقدين فيهما لا احدهما فى الآخر ولو حالا اهـ قال فى شرحه واذا قلنا لا يصح سلما فهل ينعقد صرفا يبنى على ان العبرة بصيغ العقود او بمعانيها ثم محل ذلك اذا لم ينويا بالسلم عقد الصرف والاصح لان ما كان صريحا فى بابه ولم يجد نفاذا فى موضوعه يكون كناية فى غيره انتهى (قوله حيث لم ينويا)

ولو غير جنسه ولو حالا الا ان وضع السلم على التاخير وفى دقيق ودهن وبقل وشعر وصوف وقطن وورق ومعدن وعظر وأدوية وبهار وسائر ما ينضبط (ولا يشترط ذكر الجودة والرداءة) فيما يسلم فيه (فى الاصح ويحمل مطلقة) منهما (على الجيد) للعرف ويصح شرط أحدهما الا ردىء العيب لعدم انضباطه ومن ثم لو أسلم (٣٠) فى معيب بعيب مضبوط صح ويظهر هنا وجوب قبول السليم مالم يختلف به الغرض والا شرط الاجودية لان اقصاها غير معلوم ويقبل فى الجودة أقل درجاتها وفى الرداءة والاردئية ما حضر لان طلب غيره عناد واستشكل شارح هذا بصحة سلم الاعمى قبل التميز أى لانه لا يعرف الاجود من غيره ويرد بانه ان صح سلمه لا يصح قبضه بل يتعين توكيله فيه نعم الاشكال وارد على اشتراطهم معرفة العاقدين فى الصفات فلو أورده عليه لاصاب ويجاب بان المراد بمعرفتها تصورها ولو بوجه والاعمى المذكور يتصورها كذلك (ويشترط معرفة العاقدين الصفات) المشترطة (وكذا غيرهما) أى عدلان اخران يشترط معرفتهما لها (فى الاصح) ليرجع اليهما عند التنازع والمراد أن يوجد غالبا بمحل التسليم من يعرفها عدلان او اكثر ومن لازم معرفة من ذكر لها ذكرها فى العقد بلغة يعرفها العاقدان وعدلان قيل ولا تكرار هنا مع ما قدمه من اشتراط معرفتها لان المراد ثم ان تعرف فى نفسها لضبطها اه وفيه ما فيه والاولى ان هذا تفصيل لبيان ذلك الاجمال وأخره ليقع الختم به بعد الكل لانه المرجع عند وقوع التنازع فى شىء من ذلك

《فصل》 فى بيان أخذ غير المسلم فيه عنه ووقت ادائه ومكانه يعلم (لا يصح ان يستبدل عن المسلم فيه) ومثله المبيع فى الذمة (غير) بالرفع (جنسه) كبر عن شعير (ونوعه) كبرنى عن معقلى ومرنى عن هندى وثمر عن رطب ومسقى بمطر عن مسقى بعين ومسقى بماء السماء عن مسقى بماء الوادى على ما نقله الريمى واعتمده هو وغيره وفيه نظر لان ماء الوادى ان كان من عين فقد مر أو من مطر فهو ماء السماء ايضا اللهم الا ان

سلما فى مسئلة التقدين لم ينعقد صرفا وان نوياه على الراجح خلافا لبعض المتأخرين اه (قوله ولو غير جنسه) كاسلام البر فى الارز (قوله وقطن) فيذكر فيه أو فى محلوجه أو غزله مع نوعه البلد واللون وكثرة لحمه وقلته ونعومته او خشونته ورقة الغزل وغلظه وكونه جديدا او عتيقا ان اختلف به الغرض ويأتى ذلك فى نحو الصوف كما ذكره ابن كج ومطلق القطن يحمل على الجاف وعلى ما فيه الحب ويصح فى حبه لا فى القطن فى جوزه ولو بعد الشق لاستتار المقصود بما لا مصلحة فيه اه مغنى (قوله وورق) ويبين فيه العدد والنوع والطول والعرض واللون والدقة أو الغلظ والصنعة والزمان كصيفى أو شتوى نهاية ومغنى (قوله ومعدن) كالحديد والرصاص والنحاس ويشترط ذكر جنسها ونوعها وذكورة الحديد او انوثته قال الماوردى وغيره والذكر الفولاذ والانثى اللين الذى يتخذ منه الاوانى ونحوها اه مغنى (قوله وبهار) بوزن سلام الطيب ومنه قيل لازهار البادية بهار قال ابن فارس والبهار بالضم شىء يوزن به انتهى مصباح اه ع ش (قوله للعرف) الى قوله نعم فى المغنى والى الفصل فى النهاية الا قوله قيل الى هذا تفصيل (قوله شرط احدهما) اى الجودة والرداءة (قوله الا ردىء العيب) أى بخلاف الاردأ وبخلاف ردىء النوع سم ونهاية ومغنى (قوله فى معيب الخ) قال فى شرح الروض فان بينه وكان منضبطا كقطع اليد والعمى صح كما قاله السبكى وغيره انتهى سم (قوله فى معيب الخ) أى لا يعز وجوده (قوله الاجودية) بخلاف الجودة اه سم (قوله واستشكل شارح هذا) أى حمل المطلق على الجيد اه كردى عبارة الرشيدى وجه الاشكال أن صحة ذكر الجودة والرداءة ينافيه ما ذكروه من صحة سلم الاعمى قبل التميز مع عدم معرفته الاجود من غيره اه (قوله بصحة سلم الاعمى الخ) أى كونه مسلما ومسلما اليه (قوله الاجود) الاولى الجيد (قوله يتصورها كذلك) أى بوجه اه ع ش (قوله والمراد الخ) اى من قوله وكذا غيرهما (قوله ان تعرف فى نفسها) أى بان لا تكون مجهولة اه رشيدى (قوله تفصيل الخ) او ذكر توطئة لقوله وكذا غيرها الخ فان المتبادر من المعرفة السابقة معرفة العاقدين اه سيد عمر

《فصل فى بيان أخذ غير المسلم فيه عنه》 (قوله فى بيان) الى التنبيه فى النهاية (قوله ووقت أدائه الخ) أى وما يتعلق بوقت أدائه ومكانه لانه لم يذكر هنا نفس الزمان الذى يجب التسليم فيه ولا المكان بل علم مما مر اه ع ش قال البجيرمى ذكر الاول بقوله ولو أحضره الخ والثانى بقوله ولو وجدا الخ اه قول المتن (لا يصح) أى ولا يجوز لان عدم الجواز لازم لعدم الصحة اه ع ش (قوله بالرفع) نيابة عن الفاعل اه نهاية قال ع ش ويجوز نصبه ببناء الفعل للفاعل وجعل الفاعل ضميرا يعود على المسلم اه (قوله ومسقى بمطر الخ) جعلهم اختلاف المسقى به من اختلاف النوع لا من اختلاف الصفة لا يخلو من غرابة فلو استثنى من اختلاف الصفة كان أقعد اه سيد عمر (قوله على ما نقله الريمى) نسبة الى ريمة بالفتح مخلاف باليمن وحصن باليمن قاموس اه ع ش (قوله أو من مطر الخ) فيه أنه قد يكون من نحو ثلج (قوله اللهم الا ان

لم يقيد بذلك أيضا قوله لا مثله والجواب انه لا حاجة اليه معه فتامله وأقول ينبغى رجوعه أيضا لقوله لا مثله (قوله الا ردىء العيب) اى بخلاف الاردأ وبخلاف ردىء النوع (قوله لعدم انضباطه) قال فى شرح الروض فان بينه وكان منضبطا كقطع اليد والعمى صح قاله السبكى وغيره انتهى (قوله الاجودية) بخلاف الجودة (قوله وفى الرداءة) قضيته انه اذا شرط رداءة النوع فاحضر له نوعا أردأ منه وجب قبوله وهو ممنوع ويجاب بأن امتناع قبول نوع اخر معلوم مما ياتى فالمراد هنا ما حضر من ذلك النوع والله أعلم 《فصل》

يعلم اختلاف ماينبت منه اختلافا ظاهرا وكذا فيما زعمه بعضهم أن اختلاف المكانين بمنزلة (٣١) اختلاف النوعين وذلك لانه بيع للمبيع

قبل قبضه والحيلة فيه ان يفسخا السلم بان يتقايلا فيه ثم يعتاض عن راس المال ومن ذلك مالو اسلم لاخر ثوبا فى دراهم فاسلم الاخر اليه ثوبا فى دراهم واستويا صفة وحلولا فلا يقع تقاص على المنقول المعتمد لانه كالاعتياض عن المسلم فيه وهو ممتنع ﴿تنبيه﴾ جعلوا اختلاف النوعين هنا كاختلاف الجنس وفى الربا كاتفاقه ولعله للاحتياط فيهما اما ثم فواضح واما هنا فلان فيه غررا وهو يكثر مع اختلاف النوع دون الصفة (وقيل يجوز فى نوعه) كالو اتخذ النوع واختلفت الصفة ورد بقرب الاتحاد هنا ولو اعتبرنا جمع الجنس لاعتبرنا جمع جنس اخر فوقته كالحب ولم يمتنع فى شىء فاندفع ما اطال به جمع لترجيحه (و) على الجواز (لايجب) القبول لاختلاف الغرض (ويجوز اردا من المشروط) اى دفعه بتراضيهما لان فيه مسامحة بصفة (ولا يجب) قبوله وإن كان اجود من وجه لانه دون حقه (ويجوز اجود) منه من كل وجه لعموم خبر خياركم احسنكم قضاء (ويجب قبوله فى الاصح) لان زيادته غير متميزة والظاهر انه لم يجد غيره فخف امر المنة فيه واجبر على قبوله نعم إن

أضره قبوله ككونه زوجه او بعضه لم يلزمه كالو تميزت الزيادة كاحد عشر عن عشرة وفى نحو عمه كاخيه وجهان لان من الحكام من يعتقه عليه والذى يتجه انه ان كان هناك حاكم يرى عتقه عليه بمجرد دخوله فى ملكه لم يلزمه قبوله وانه لا يلزمه قبول من شهد او اقر بحريته ولو قبض بعضه

يعلم الخ) اى فلا يتوجه النظر وإن فرض الاختلاف فلعله لجواز ان تاثير المطر النازل على الزرع يخالف تاثير ما اجتمع فى الوادى منه ثم سقى به الزرع لتكيف المجتمع فى الوادى بصفة ارضه فتحصل له حالة تخالف مانزل من السماء على الزرع بلا مخالطة لشىء اه ع ش (قوله اختلاف ماينبت منه) اى من المذكور من ماء الوادى وماء السماء (قوله وكذا فيما زعمه بعضهم الخ) هذا الزعم معتمد اه ع ش (قوله إن اختلاف المكانين الخ) اى فلا يكفى احدهما عن الاخر فهو ظاهر حيث علم اختلاف ماينبت فى المكانين اختلافا ظاهرا اه ع ش (قوله وذلك لانه الخ) تعليل للمتن اه رشيدى (قوله وذلك) اى عدم الصحة قال شيخنا الزيادى فلو ضمن شخص دين السلم واراد المسلم الاعتياض منه غير جنسه او نوعه فهل يجوز اولا ترددوا المعتمد الجواز لانه دين ضمان ولا دين سلم والثابت فى الذمة نظيره لا عينه ع ش وعزيزى (قوله لانه الخ) اى الاستبدال المذكور (قوله والحيلة فيه) اى فى الاستبدال ع ش ومغنى (قوله بان يتقايلا) اى فلا اثر لمجرد التفاسخ إذ لا يصح من غير سبب كما تقدم التنبيه على اخذه من كلام الشارح م ر خلافا للشهاب ابن حجر فيما مر وإن كان هنا قد ذكر هذا التفسير الذى ذكره الشارح م ر اه رشيدى (قوله ثم يعتاض عن راس المال) فيه ان هذه الحيلة لم تفد الاستبدال عن المسلم فيه الذى فيه الكلام بل عن راس المال إلا ان يجاب باتحاد الفائدة فيهما (قوله ثم يعتاض الخ) اى ولو كان اكثر من راس المال بكثير ولو مع بقاء راس المال الاصلى اه ع ش (قوله ومن ذلك) اى الاتعاض الممتنع اه ع ش (قوله واستويا) اى الدرهمان (قوله لانه كالاعتياض عن المسلم فيه) اى فكانه الاعتاض ما كان فى ذمته للاخر عما كان فى ذمة الاخر له اه رشيدى (قوله كاختلاف الجنس) حتى منعوا اخذ احد النوعين عن الاخر اه سم (قوله كاتفاقه) حتى اشترطت المماثلة اه (قوله كالو اتحد) الى قوله والذى يتجه فى النهاية والمغنى (قوله كالو اتحد الخ) عبارة النهاية والمغنى لان الجنس يجمعهما فكان كالو الخ وهذه الزيادة ليظهر قوله الاتى ولو اعتبرنا جمع الخ لا بد منها (قوله بقرب الاتحاد هنا) اى فى الصفة فكانه لا اختلاف بين العوضين بخلافه فى النوع فان التباعد بينهما اوجب اعتبار الاختلاف اه ع ش وقوله فى الصفة اى الاختلاف فى الصفة عبارة الكردى اى فى النوع بخلاف الاتحاد فى الجنس فانه بعيد بالنسبة الى الاتحاد فى النوع اه (قوله ولو اعتبرنا الخ) تقوية لقوله ويرد الخ اه غ ش (قوله لاعتبرنا الخ) اى لا كتفينا فى الجواز بجنس فوق الجنس السافل كالحب فجوزنا استبدال الشعير ونحوه عن القمح اه ع ش قال سم قد تمنع هذه الملازمة لظهور تقارب صفات افراد الجنس الواحد وانواعه بخلاف الجنسين وإن دخلا تحت جنس اعلى اه (قوله وعلى الجواز) اى المرجوح قول المتن (اجود) كجديد عن عتيق اه سم (قوله لعموم خبر الخ) ينبغى ان يقرا بالنصب على الحكاية لما ياتى له م ر ان لفظ الحديث ان خياركم احسنكم قضاء اللهم الا ان يثبت فيه رواية باسقاط ان اه ع ش (قوله والظاهر انه) اى المسلم اليه (لم يجد غيره) اى غير الاجود عبارة المغنى ولاشعار بذله بانه لم يجد شيئا الى براءة ذمته بغيره وذلك يهون امر المنة التى يعلل بها الثانى اه (قوله نعم إن اضره الخ) هذا استدراك على احضار الاجود وقضيته انه لو احضره له بالصفة المشروطة من غير زيادة ولا نقص وجب قبوله وان كان له غرض فى الامتناع اه ع ش وفيه وقفة عبارة الرشيدى قوله م ر نعم لو اضره الخ هذا لا يختص بالاجود وإن اوهمه سياقه بل هو جار فى اداء المسلم فيه مطلقا كما هو واضح اه وعبارة الايعاب صريحة فى الاطلاق وعدم الاختصاص بالاجود (قوله زوجة)

(قوله كاختلاف الجنس) حتى منعوا اخذ احد النوعين عن الاخر (قوله كاتفاقه) اى حتى اشترطت المماثلة (قوله لاعتبرنا جمع جنس اخر) قد تمنع هذه الملازمة لظهور تقارب صفات افراد الجنس الواحد وانواعه بخلاف الجنسين وإن دخلا تحت جنس اعلى (قول المصنف اجود) كجديد عن عتيق (قوله غن عشرة) قال فى شرح العباب فلا يجبر على قبول الزيادة (قوله وفى نحو عمه كاخيه وجهان) اوجههما المنع

جاهلا فهل يفسد قبضه او
يصح ويعتق عليه وجهان
والذى يتجه الاول لان كونه
بعضه بمنزلة العيب فيه
وقبض المعيب عما فى الذمة
لا يصح إلا ان رضى القابض
به ويجب تسليم نحو البر
نقيا من تبن وزوان فان
كان فيه قليل من ذلك وقد
اسلم كيلا جاز او وزنا فلا وما
اسلم فيه كيلا لا يجوز قبضه
وزنا وعكسه لانه يشبه
الاستبدال الممنوع ويجب
تسليم التمر جافا مالم يتناه
جفافه لان ذلك عيب فيه
والرطب غيره مشدخ

عبارة المغنى زوجته اوزوجها اه (قوله والذى يتجه الخ) ظاهره التفصيل وأطلق النهاية والمغنى والايعاب منع وجوب القبول فقالوا وفى نحو عمه وجهان اوجههما المنع لان من الحكام من يحكم بعتقه عليه اه قال ع ش وقد يوجه إطلاق الشارح بانه ربما عرض التداعى عند غير قاضى البلد او بغير ماقد يرى ذلك فلا يجب قبوله دفعا للضرر على انه قد يقال امتناعه من قبول من يعتق عليه ولو على قول فيه عذر اه (قوله وانه لا يلزمه الخ) وفاقا للنهاية (قوله من شهد) اى بحريته فردا ولم تكمل البينة اه نهاية (والذى يتجه الاول) خالفه النهاية والايعاب وسم فقالوا أصحهما الثانى اه اى ويعتق عليه رشيدى (قوله لان كونه بعضه الخ) رد ذلك بانه لو كان بمنزلة العيب لم يجز للوكيل شراؤه مع العلم بالحال لانه يمتنع عليه شراء المعيب لذلك ويبطل اذا كان بعين مال الموكل مع انه يجوز شراؤه مع العلم ويقع للموكل مطلقا سم وايعاب وع ش (قوله ويجب تسليم) الى قوله ويقبل فى المغنى والى المتن فى النهاية إلا قوله مالم يتناه الى والرطب (قوله من تبن الخ) عبارة المغنى من التراب والمدر والشعير ونحو ذلك اه (قوله وزوان) قال فى المختار الزوان بالضم يخالط البر وقال الكرخى هو حب اسود مدور وهو مثلث الزاى مع تخفيف الواو اه كذا بهامش وقول المختار بضم الزاى اى والهمز وعبارة المصباح الزوان حب يخالط البر ويكسبه الرداءة وفيه لغات ضم الزاى مع الهمز وتركه فيكون وزان غراب وكسر الزاى مع الواو الواحدة زوانة واهل الشام يسمونه الشيلم اه ع ش (قوله وقد اسلم كيلا جاز) ومع احتماله فى الكيل إن كان لاخراج التراب ونحوه مؤنة لم يلزمه قبوله كما حكاه فى الروضة واقره اه مغنى وفى سم عن شرح الروض مثله (قوله او وزنا فلا) ظاهره وان قل جدا الا ان ادنى شىء يظهر فى الوزن اه ع ش عبارة المغنى لا فى الوزن لظهوره فيه اه (قوله وعكسه) ولا بكيل او وزن غير ما وقع العقد عليه كان باع صاعا فاكتاله بالمد ولا يزلزل المكيال ولا يضع الكف على جوانبه بل يملؤه ويصب على راسه بقدر ما يحمل مغنى ونهاية قال ع ش قال فى شرح الروض فان خالف لزمه الضمان لفساد القبض كما لو قبضه جزافا ولا ينفذ التصرف فيه كما مر فى البيع اه سم على حج وقوله لزمه الضمان اى ضمان يد لا ضمان عقد ومحل ذلك ان تيسر رده فان تعذر تصرف فيه من باب الظفر وهو المثل فى المثل وقيمة يوم التلف ان تلف كالمستام اه ع ش (قوله مالم يتناه جفافه) حتى لم تبق فيه نداوة مغنى وسم (قوله والرطب غير مشدخ) عطف على قوله التمر جافا والمشدخ بضم الميم وفتح الشين المعجمة وتشديد الدال المهملة وبالخاء المعجمة البسر يغمر فى نحو خل ليصير رطبا ويقال له بمصر المعمول فان اختلفا فى انه معمول صدق المسلم اليه لان الاصل عدم التشديخ اه بجيرمى عبارة الكردى والرطب المشدخ الذى يندى قبل استواء بحار وملح ونحوهما حتى يلين اه (قوله

لان من الحكام من يحكم بعتقه عليه (قوله وجهان) أصحهما ثانيهما لا الاول (قوله بمنزلة العيب) أى لم يجز للوكيل شراؤه مع العلم بالحال لانه يمتنع عليه شراء المعيب لذلك ويبطل اذا كان بعين مال الموكل مع انه يجوز شراؤه مع العلم ويقع للموكل مطلقا قال فى الروضة فى باب القراض فرع لو وكل بشراء عبد فاشترى الوكيل من يعتق على الموكل صح ووقع عن الموكل على المذهب وبه قطع الجمهور لان اللفظ شامل بخلاف القراض فان مقصوده الربح فقط ونقل الامام وجها انه لا يقع للموكل بل يبطل الشراء فان اشترى بعين المال ويقع عن الوكيل إن كان فى الذمة اه وعلى هذا فقد يتجه ترجيح الثانى فليتامل نعم قد يؤيد الاول بقوله بخلاف القراض فان مقصوده الربح الخ اخذا من قوله فى شرح قول المصنف ولو علم قبل المحل انقطاعه عنده وايضا فالسلم عقد وضع للربح فليتامل ثم رايت شرح م ر اورد جميع ما اوردته (قوله وقد اسلم كيلا جاز) قال فى شرح الروض ومع احتماله فى الكيل إن كان لاخراج التراب ونحوه مؤنة لم يلزمه قبوله كما حكاه فى الروضة واقره اه (قوله لا يجوز قبضه وزنا وعكسه) قال فى شرح الروض فان خالف لزمه الضمان لفساد القبض كما لو قبضه جزافا ولا ينفذ التصرف فيه كما مر فى البيع وكذا لو اكتاله بغير الكيل الذى وقع عليه العقد كان باع صاعا فاكتاله بالمد على ما رجحه ابن الرفعة من وجهين (قوله مالم يتناه) اى حتى لم يبق فيه

ويقبل قول المسلم فى لحم هو ميتة كما قاله جمع متقدمون استصحابا لاصل الحرمة فى الحياة حتى يتيقن الحل بالذكاة الشرعية (ولو أحضره) اى المسلم اليه او وارثه أو أجنبى عن ميت اخذا مما ياتى ثم رايت الزركشى صرح بذلك المسلم فيه ومثله فيما ياتى جميعه كل دين مؤجل (قبل محله) بكسر الحاء اى وقت حلوله (فامتنع المسلم من قبوله لغرض صحيح بان) بمعنى كان (كان حيوانا) يحتاج لمؤنة قبل المحل لها وقع اى عرفا او غيره واحتاج لها فى كراء محله او حفظه اوكان يترقب زيادة سعره عند المحل على الاوجه (او وقت غارة) الافصح اغارة وان وقع العقد وقتها على الاوجه اويريد اكله عند محله طريا (لم يجبر) على قبوله وإن كان للمؤدى غرض للضرر (والا) يكن له غرض صحيح فى الامتناع (فان كان للمؤدى غرض صحيح كفك رهن) او براءة ضامن او خوف انقطاع الجنس عند الحلول (اجبر) لان امتناعه حينئذ تعنت (وكذا) يجبر إن اتى اليه به (لمجرد غرض البراءة فى الاظهر) او لا لغرض اصلا على الاوجه لتعنته وافهم اعتباره لغرض المؤدى عند عدم غرض المؤدى اليه انه لو تعارض غرضاهما قدم الثانى ولو اصر على الامتناع بعد الاجبار اخذه الحاكم أمانة عنده له وبرىء المدين

ولواحضر المسلم فيه الحال فى مكان التسليم لغرض غير البراءة اجبر المسلم على قبوله أو لغرضها اجبر عليه أو على الابراء لان امتناعه وقد وجد زمان التسليم ومكانه محض عناد فضيق عليه بالاجبار

ويقبل قول المسلم الخ) وظاهر ان محله إن سلم مالم يقل المسلم اليه ذبحته احدا من قولهم لو وجدت شاة مذبوحة فقال ذمى ذبحتها حلت على ان قولهم لو وجد قطعة لحم فى إناء او خرقة ببلد لا مجوس فيه او والمسلمون فيه اغلب فطاهرة لانه يغلب على الظن انه ذبيحة مسلم يقتضى تصديق المسلم اليه مطلقا لتايد دعواه بغلبة الظن المذكورة نهاية وسم قال ع ش قوله مالم يقل الخ اى فان قال ذلك اجبر الحاكم المسلم على قبوله ثم بعد ذلك انظر ماذا يفعله فيه هل يجوز له التصرف فيه بالبيع ونحوه عملا بحكم الحاكم بالظاهر او يعمل بظنه فلا يجوز له استعماله ولا التصرف فيه لانه ميتة فى ظنه فيه نظر والظاهر الثانى وقوله مطلقا اى سواء قال ذكيته ام لم يقل وسواء كان فاسقا ام لا اه وقال الرشيدى قوله م ر يقتضى تصديق الخ اى فى بلد لا مجوس فيه او والمسلمون فيه اغلب بقرينة ما قبله اه قول المتن (ولو احضره الخ) اى فى مكان التسليم او لا اه حلبى (قوله اى المسلم فيه) إلى قوله وقضية إطلاقهم فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله او اجنبى عن ميت وقوله اوكان يترقب إلى المتن (قوله بمعنى كان) ويكثر فى كلام الشيخين الاتيان بان بدل كان اه نهاية زاد المغنى ولكنه خلاف المصطلح عليه اه قول المتن (بان كان) اى المسلم فيه (قوله او غيره) اى اوكان المسلم فيه غير الحيوان (قوله اوكان يترقب الخ يتامل هذا فان قضية التعبير باو انه لو كان غير حيوان ولم يحتج فى حفظه لمؤنة وتوقع زيادة سعره عند المحل لم يجب القبول وقد يتوقف فيه بانه حيث لاضرر عليه يجبر على القبول ويدخره لوقت الحلول إن شاء فلا يفوت مقصوده فلعل او بمعنى الواو ويصور ذلك بما إذا لحقه ضرر غير ما ذكر كخوف تغير المسلم فيه إذا ادخر إلى الوقت الذى يترقبه مع كونه لم يحتج فى ادخاره إلى محل يحفظه فيه ولا مؤنة له اه ع ش وهذا مبنى على ما هو الظاهر من ان قول الشارح أوكان الخ عطف على قوله احتاج الخ ويحتمل انه عطف على قول المصنف كان حيوانا وقول الكردى انه عطف على امتنع اه لا يظهر له وجه قول المتن (او وقت غارة) تقديره او الوقت وقت غارة ولا يصح عطفه على خبر كان اه مغنى اى لان فيه الاخبار عن الذات وهو المسلم فيه باسم الزمان (وإن وقع الخ) جزم به شرح الروض اه سم (اويريد الخ) اى لو كان يريد اه نهاية وعبارة المغنى اوكان ثمرا او لحما يريد اكله عند المحل طريا اه وكان ينبغى للشارح ان يزيد ما مر عن المغنى او يقدمه على قول المتن او وقت غارة ليعطف على قوله يترقب (قوله للضرر) تعليل للمتن فلو قدمه على للعاية كما فعله المغنى لكان احسن (يكن له) اى للمسلم قول المتن (اجبر) اى ويكفى الوضع بين يديه اه ع ش (قوله تعنت) اى عنادا (قوله اصلا) فى تصور انتفاء الغرض للمسلم اليه نظر إذ اقل مراتبه حصول البراءة بقبض المسلم له اللهم إلا ان يقال المراد به لم يقصد حصول البراءة وان كانت حاصلة بقبول المسلم ولا يلزم من كون الشىء حاصلا كونه مقصودا اه ع ش (قوله وافهم اعتباره الخ) حق العبارة وافهم تقديمه لغرض المؤدى او نحو ذلك اه رشيدى اقول لاغبار على تعبير الشارح بل التعبيران متلازمان سم (قوله اخذه الحاكم الخ) ولو كان المسلم غائبا فقياس ما ذكر ان يقبض اى الحاكم له فى حال غيبته كما قاله الزركشى شرح م ر اه سم (قوله ولو احضر الخ) ببناء المفعول اى احضره المسلم اليه او وارثه الخ (قوله الحال) اى اصالة او بعد حلول الاجل سم وع ش (قوله اجبر المسلم على قبول الخ) قد يوهم انه لا يقبل منه إلا القبول ولا ينفذ ابراؤه ولعله لبس بمراد وإنما المراد به انه

تداوة (قوله ويقبل قول المسلم فى لحم هو ميتة الخ) ينبغى ان محله ما اذا لم يخبر المسلم اليه بانه مما ذكاه لقبول خبره فى التذكية كما قبلوا اخبار الذمى عن شاة بانه ذكاها وإلا فهو المصدق على ان قضية ما قالوه من انه لو وجد قطعة لحم فى إناء او خرقة ببلد لا مجوس فيه اوكان المسلمون اغلب حكم بطهارتها ان المصدق المسلم اليه إلا ان يقال لا يلزم من الطهارة الحل وفيه نظر بل يلزم من طهارة اللحم حله مالم يثبت سبب اخر لحرمته غير النجاسة فليتامل (قول المصنف كان) اى المسلم فيه حيوانا (قول المصنف او وقت غارة) اى كان الوقت المحضر فيه (قوله وإن وقع) جزم به فى شرح الروض (قوله اخذه الحاكم الخ) ولو كان المسلم غائبا فقياس ما ذكر ان يقبض له فى حال غيبته كما قاله الزركشى م ر (قوله الحال) ينبغى شموله للمؤجل بعد حلوله (قوله

على ماذكر بخلاف المؤجل والحال المحضر في غير محل التسليم وقضية إطلاقهم هنا انه لافرق بين زمن الخوف وغيره ويخالفه اعتماد جمع متاخرين انه لا يلزمه القبول فى القرض إلا حيث لا خوف اى وإن كان العقد فيه على الاوجه خلافا للاذرعى ويفرق بأن القرض مجرد معروف وإحسان وهو يقتضى عدم اضرار المقرض بوجه فلم يلزم بالقبول ولو فى محل القرض الا حيث لا ضرر عليه فيه وماهنا محض معاوضة وقضيتها لزوم قبضها المستحق فى محل تسليمها من غير نظر لاضرار المسلم او لا وإنما روعى غرضه فيما مر لان ذلك القبض فيه غير مستحق بمقتضى المعاوضة لان الفرض انه قبل الحلول اوفى غير محل التسليم فنظر فيه لاضرار القابض وعدمه فتامله (ولو وجد المسلم المسلم اليه بعد المحل) بكسر الحاء (فى غير محل التسليم) بفتحها اى مكانه المعين بالشرط او العقد عليه فله الدعوى عليه بالمسلم فيه والزامه بالسفر معه لمحل التسليم او يوكل ولا يحبس لانه لو امتنع (لم يلزمه الاداء إن كان لنقله) من محل التسليم الى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المسلم لتضرر المسلم اليه بذلك بخلاف ما لا مؤنة لنقله كيسير نقد وماله مؤنة وتحملها المسلم اذ لا ضرر حينئذ ولا نظر لكونه فى ذلك المحل اغلى منه بمحل التسليم (ولا يطالبه بقيمته)

يقتصر هنا فى لفظ الاجبار على القبول ويعبر فى الثانى لفظا بين القبول والابراء ويترك فيهما باحدهما فليراجع (قوله على ماذكر) اى من القبول فقط او من القبول والابراء (قوله والحال المحضر فى غير محل التسليم) لم يبين حكمه فيما سبق وعبارة العباب ولا يلزمه اى قبوله بغير مكان التسليم حيث له غرض كالخوف وكمؤنة النقل وإن بذلها غريمه فان قبله لم تلزمه المؤنة اه وخرج ما إذا لم يكن غرض وهل يجرى فيه حينئذ حكم ما احضر فى محل التسليم كما يصرح به الفرق الاتى اه سم عبارة المغنى وشرح المنهج او لغرضها اجبر على القبول او الابراء وقد يقال بالتخيير بالاجبار على القبول او الابراء فى المؤجل أى مطلقا والحال المحضر فى غير مكان التسليم ايضا وعلى ذلك جرى صاحب الانوار فى الثانى والذى يقتضيه كلام الروضة واصلها وهو الاوجه الاجبار فيهما على القبول فقط اه ويأتى فى الشرح ما يوافقه (وقضية إطلاقهم) إلى المتن نقله ع ش عن الشارح وسكت عليه (قوله وقضية إطلاقهم) اى إجبار المسلم فيه (قوله هنا) اى فى الحال المحضر فى محل التسليم اه سم (قوله فى القرض) يتجه ان ماهنا كالقرض اه سم (قوله فيه) اى فى وقت الخوف (قوله ويفرق بأن الخ) قضية الفرق ان دين المعاملة غير السلم كدين السلم وينبغى ان دين غير المعاملة مطلقا كدين الاتلاف كذلك اه سم (قوله وإحسان) عطف تفسير لمعروف (قوله فلم يلزم) ببناء المفعول (قوله وماهنا) اى دين السلم (قوله المستحق) بصيغة اسم المفعول نعت لقبضها (قوله اولا) الاولى وعدمه (القبض فيه غير مستحق الخ) الجملة خبر ان (قوله اوفى غير محل التسليم) او لمنع الخلو (قوله بكسر الحاء) إلى قوله بخلافه عن ميت فى المغنى إلا قوله ولا نظر إلى المتن وإلى الفصل فى النهاية إلا ماذكر (قوله او العقد عليه) لايخفى ان الكلام فى السلم المؤجل بدليل قوله بعد المحل وفيما له مؤنة بدليل قوله إن كان لنقله مؤنة وتقدم ان المؤجل الذى لنقله مؤنة لا بد من بيان محل التسليم وان صلح محل العقد فقوله او العقد عليه مشكل اذ لا يكون التعيين بالعقد فى ذلك الا ان يجاب بان المراد بالمؤنة هناك مؤنة النقل الى محل العقد والمراد بها ههنا مؤنة النقل من محل التسليم الى محل الظفر ويجوز ان يكون لنقله مؤنة الى محل الظفر ولا يكون له مؤنة الى محل العقد فيفرض ماهنا فى السلم المؤجل الذى ليس له مؤنة الى محل العقد الصالح فانه حينئذ لا يجب بيان محل التسليم بل يتعين موضع العقد ثم اذا وجده فى غير محل التسليم فصل فيه بين ان يكون لنقله مؤنة او لا اه سم على حج اه ع ش ولك ان تجيب بمنع قول المحشى بدليل قوله بعد المحل وحمل قول المصنف المذكور على ما يشمل الحلول بالعقد (قوله عليه) يظهر انه متعلق بالمعين خلافا لما يوهمه صنيع سم المار انفا من تعلقه بالعقد وكان الاولى اسقاطه كما فعله المحلى والنهاية والمغنى وشرح المنهج (قوله او يوكل) بالنصب عطفا على السفر معه (قوله ولا يحبس) ببناء المفعول عطف على جملة له الدعوى الخ (قوله ولا نظر لكونه فى ذلك المحل الخ) هذا ممنوع كما يعلم مما ياتى

والحال المحضر فى غير محل التسليم) لم يبين حكمه فيما سبق وعبارة العباب ولا يلزمه اى قبوله بغير مكان التسليم حيث له غرض كالخوف وكمؤنة النقل وان بذلها غريمه فان قبله لم يلزمه المؤنة انتهى وخرج ما اذا لم يكن غرض وهل يجرى فيه حينئذ حكم ما احضر فى محل التسليم كما يصرح به الفرق الاتى وقوله فيه فى محل تسليمها وقوله وانما روعى الخ (قوله فى القرض) يتجه ان ماهنا كالقرض (قوله ويفرق بان القرض) قضية الفرق ان دين المعاملة غير السلم كدين السلم وينبغى ان دين غير المعاملة مطلقا كدين الاتلاف كذلك (قوله او العقد عليه) لا يخفى ان الكلام فى السلم المؤجل بدليل قوله بعد المحل وفيما له مؤنة بدليل ان كان لنقله مؤنة وتقدم ان المؤجل الذى لنقله مؤنة لا بد من بيان محل التسليم وان صلح محل العقد فقوله او العقد عليه مشكل اذ لا يكون التعيين بالعقد فى ذلك الا ان يجاب بان المراد بالمؤنة هناك مؤنة النقل الى محل العقد والمراد بها ههنا مؤنة النقل من محل التسليم الى محل الظفر ويجوز ان يكون لنقله مؤنة الى محل الظفر ولا يكون له مؤنة الى محل العقد فيفرض ماهنا فى السلم المؤجل الذى ليس له مؤنة الى محل العقد الصالح فانه حينئذ لا يجب بيان محل التسليم بل يتعين موضع العقد ثم اذا وجده فى غير محل التسليم فصل فيه بين ان يكون لنقله اليه مؤنة او لا (قوله ولا نظر لكونه فى ذلك المحل اغلى منه بمحل التسليم) ينبغى ان هذا مبنى على ما ياتى له فى القرض فى

ولو (للحيلولة على الصحيح) لمنع الاستبدال عن المسلم فيه نعم له الفسخ واخذ رأس ماله وإلا فبدله كالو انقطع (وان امتنع) المسلم (من قبوله هناك) اى فى غير محل التسليم وقد أحضر فيه (لم يجبر) عليه (إن كان لنقله مؤنة) إلى محل التسليم ولم يتحملها المسلم اليه (او كان الموضع) او الطريق (مخوفا) للضرر فان رضى باخذه لم يجب له مؤنة النقل (والا) يكن له غرض صحيح فى الامتناع كان لم يكن لنقله مؤنة ولا كان نحو الموضع مخوفا (فالاصح إجباره) على قبوله لانه متعنت نظير مامر ولو اتفق كون راس مال المسلم بصفة المسلم فيه فاحضره وجب قبوله ﴿تتمة﴾ يجبر الدائن على قبول كل دين حال او الابراء عنه حيث لا غرض له نظير مامر انفا وقد احضره من هو عليه او وارثه لا اجنبي عن حى بخلافه عن ميت لا تركة له فيما يظهر لمصلحة براءة ذمته وسياتى ان الدين يجب بالطلب اداؤه فورا لكن يمهل المدين لما لا يخل بالفورية فى الشفعة اخذا من مثلهم مالم يخف هربه او تستره فبكفيل او ملازم

﴿فصــــل فى القرض﴾

يطلق اسما بمعنى الاقراض ومصدرا بمعنى الاقراض ولشبهه بالسلم فى الضابط

فى القرض نهاية وغيره قال ع ش قوله م ر وهو ممنوع أى فلا يجب على المسلم اليه أو نحوه أداؤه حيث ارتفع سعره وان لم يكن لنقله مؤنة وحينئذ فالمانع من وجوب التسليم اما كونه لنقله مؤنة او ارتفاع سعره وهذا هو المعتمد اهـ عبارة سم قوله ولا نظر الخ ينبغى ان هذا مبنى على ما ياتى له فى القرض فى شرح قول المصنف ولو ظفر به الخ من رد كلام ابن الصباغ اما على اعتماده الذى مشى عليه شيخنا الشهاب الرملى كما نبهنا عليه هناك فيقال بمثله هنا فليتامل اهـ (قوله وللحيلولة) والاولى إسقاط الغاية لأن القيمة إذا كانت للفيصولة لا يطالب بها قطعا لانها استبدال حقيقى بخلاف ما إذا كانت للحيلولة لانها تشبه الوثيقة اهـ ع ش (قوله له الفسخ) بان يتقايلا عقد السلم سلطان اهـ بجيرمى هذا على مختار النهاية واما عند الشارح فلا يشترط الاقالة بل يجوز الفسخ بلا سبب كما مر (قوله والا) اى وان تلف راس ماله (قوله ولم يتحملها المسلم اليه) بمعنى تحصيله وتحمله الزيادة لا بمعنى دفع المؤنة للمسلم لانه اعتياض اهـ نهاية قال ع ش قوله وتحمله الزيادة اى بان تدفع الزيادة لمن يحمله إلى محل التسليم او يلتزمها له اهـ وفى الحلبى قوله ولم يتحملها المسلم اليه بان يتكفل بنقله من محل التسليم بان يستاجر من يحمل ذلك وليس المراد أنه يدفع أجرة ذلك للمسلم لانه اعتياض اى شبه اعتياض لانه اعتياض عن صفة المسلم فيه وهى النقل لا عن المسلم فيه اهـ بزيادة (قوله لم تجب له مؤنة الخ) بل لو بذلها له لم يجز له قبولها لانه كالاعتياض نهاية ومغنى (قوله كان لم يكن الخ) عبارة النهاية والمغنى بان الخ بالباء بدل الكاف (قوله حيث لا غرض له) من الغرض الخوف وقضية الفرق السابق بين السلم والقرض عدم اعتباره فى غير القرض اهـ سم (قوله وقد احضره الخ) حال من الدائن (قوله لا اجنبى عن حى) قد يفهم مقابلته للوارث ان المراد به من عداه مع ان الوارث كالاجنبى فى مسئلة الحى سم على حج وقد يقال يفهم ان الوارث فى الحى كالاجنبى ألا انه الان لا يسمى وارثا وانما يسماه بعد موت الوارث اهـ ع ش (قوله لا تركة له) هل مثله امتناع الوارث عن القضاء مع وجود التركة وقضية التعليل نعم (قوله ذمته) اى الميت (قوله ان الدين يجب بالطلب) ومثله القرينة الدالة عليه دلالة قوية اهـ ع ش (قوله مالم يخف الخ) ظرف القول يمهل الخ

﴿فصل فى القرض﴾ (قوله فى القرض) الى قوله وبينت فى النهاية (قوله فى القرض) انما عبر به دون الاقراض لان المذكور فى الفصل لا يختص بالاقراض بل اغلب احكامه الآتية فى الشىء المقرض فلو عبر بالاقراض لكانت الترجمة قاصرة وهذا اولى مما فى حاشية الشيخ اهـ رشيدى يعنى من قول ع ش ولعله اثره على ما فى المتن لاشتهار التعبير به وليفيد ان له استعمالين اهـ (قوله بمعنى الاقراض) اى مجازا والذى يفيده كلام المختار انه إذا استعمل مصدرا كان بمعنى القطع وهو غير معنى الاقراض فانه تمليك الشىء على ان يرد بدله لكنه سمى به وبالقرض لكون المقرض اقتطع من ماله قطعة للمقترض اهـ ع ش (قوله

شرح قول المصنف ولو ظفر به فى غير محل الاقراض الخ من رد كلام ابن الصباغ اما على اعتماده الذى مشى عليه شيخنا الشهاب الرملى كما نبهنا هناك فيقال بمثله هنا فليتامل (قوله ولم يتحملها المسلم) كذا فى شرح المنهج وكتب شيخنا الشهاب البرلسى بهامشه ما نصه هذه العبارة يصدق مفهومها الاتى بما لو اسلم اليه فى قمح صعيدى مثلا وجعل محل التسليم الصعيد ثم وجده بمصر فطالبه به فيها وتحمل المؤنة اى ان يدفع له مقدار اجرة حمله من الصعيد اليها ولا يتجه إجباره على قبول ذلك كما لا يخفى فليتامل نعم فى عكسها يتجه الاجبار انتهى وقوله عكسها اى بان وجده بالصعيد ومحل التسليم بمصر فطالبه وقنع بالمسلم فيه ولم يطلب منه اجرة حمله (قوله ولم يتحملها المسلم اليه) بمعنى تحصيله وتحمله الزيادة لا بمعنى دفع الزيادة للمسلم لانه اعتياض شرح م ر وهو ماخوذ من قول السبكى لا يجبر وان تحملها المسلم اليه لانه اعتياض انتهى وقضية علته امتناع قبوله مع المؤنة وهو ظاهر م ر انتهى (قوله لا غرض له) من الغرض الخوف وقضية الفرق السابق بين السلم والقرض عدم اعتباره فى غير القرض (قوله لا اجنبى عن حى) قد يفهم مقابلته للوارث ان المراد به ما عداه مع ان الوارث كالاجنبى فى مسئلة الحى ﴿فصل﴾

الآتي جعله ملحقا به فترجم له بفصل بل هو (٣٦) نوع منه إذ كل منهما يسمى سلفا (الإقراض) الذى هو تمليك الشيء برد بدله (مندوب)

اليه ولشهرة هذا او تضمينه لمستحب حذفه فهو من السنن الاكيدة للايات الكثيرة والاحاديث الشهيرة كخبر مسلم من نفس عن اخيه كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة والله فى عون العبد مادام العبد فى عون اخيه وصح خبر من اقرض لله مرتين كان له مثل اجر احداهما لو تصدق به وفى خبر سنده من ضعفه الاكثرون انه صلى الله عليه وسلم راى ليلة اسرى به مكتوبا على باب الجنة ان درهم الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وان جبريل علل له ذلك بان القرض انما يقع فى يد محتاج بخلاف الصدقة وروى البيهقى خبر قرض الشيء خير من صدقته وبينت مافى هذه الاحاديث فى شرح الارشاد وجزم بعضهم اخذا من الخبرين الاخيرين بانه افضل من الصدقة غير صحيح لان الاول المصرح بافضليتها صحيح دونهما فوجب تقديمه عند التعارض على انه يمكن حملهما على انه من حيث الابتداء لما فيه من صون وجه من لا يعتاد السؤال عنه افضل وحمل الاول على أنها من حيث الانتهاء لما فيها من عدم رد المقابل افضل ومحل ندبه ان لم يكن المقترض مضطرا او إلا وجب اى وان لم يعلم او يظن من اخذه انه ينفقه فى معصية وإلا حرم عليهما او فى مكروه والا كره ويحرم الاقتراض والاستدانة

الآتى) أى بقول المتن ويجوز إقراض كل مايسلم فيه اه كردى (قوله إذ كل منهما) قد يقال هذا من الاشتراك اللفظى اه سيد عمر زاد ع ش اللهم إلا ان يقال ان المراد بجعله نوعا منه انه ينزل منزلة النوع لا انه نوع حقيقة وإنما نزل منزلة النوع لان كلا منهما ثابت فى الذمة اه (قوله الذى هو الخ) اى شرعا اه ع ش (قوله برد بدله) اى على ان يرد بدله اه مغنى قول المتن (مندوب) ظاهر إطلاقه انه لافرق فى ذلك بين كون المقترض مسلما او غيره وهو كذلك فان فعل المعروف مع الناس لا يختص بالمسلمين ويجب علينا الذب عن اهل الذمة منهم والصدقة عليهم جائزة وإطعام المضطر منهم واجب والتعبير بالاخ فى الحديث ليس للتقييد بل لمجرد الاستعطاف والشفقة اه ع ش (قوله ولشهرة هذا) اى تعدى مندوب بالى اه كردى عبارة ع ش اى قوله اليه اه (قوله ولشهرة هذا) اى او صيرورته فى الاصطلاح اسما للمطلوب طلبا غير جازم اه سم (قوله او تضمينه) عطف على الشهرة (قوله حذفه) اى اليه فعلى الاول من الحذف والايصال دون الثانى (قوله فهو من السنن الخ) الاولى وهو بالواو كما فى النهاية (قوله للايات الكثيرة) اى المفيدة للثناء على القرض كاية من ذا الذى يقرض الله قرضا حسنا اه ع ش (قوله من ضعفه الخ) وهو خالد بن زيد الشامى اه مغنى (قوله بثمانية عشر) ووجه ذكر الثمانية عشر ان درهم القرض فيه تنفيس كربة وانظار الى قضاء حاجته ورده ففيه عبادتان فكان بمنزلة درهمين وهما بعشرين حسنة فالتضعيف ثمانية عشر وهو اى التضعيف الباقى فقط لان المقرض يسترد ومن ثم لو ابرا منه كان له عشرون ثواب الاصل والمضاعفة اه نهاية (قوله علل له ذلك) اى بعد سؤاله صلى الله عليه وسلم عن سبب التفاضل بينهما اه ع ش عبارة المغنى فى تمام الحديث فقلت ياجبريل ما بال القرض افضل من الصدقة قال لان السائل قد يسال وعنده والمستقرض لا يستقرض الا من حاجة اه (قوله فى يد محتاج) اى فى الغالب اه ع ش (قوله لان الاول المصرح) فى دعوى الصراحة نظر اه سيد عمر وهذا مبنى على حمل الاول على الحقيقى واما اذا حمل على الاضافى اعنى خبر من اقرض لله الخ كما هو صريح المغنى ويدل عليه قول الشارح صحيح فالصراحة واضحة ثم رايت فى الرشيدى ما نصه مراده بالاول الاول من الاخبار الخاصة بالقرض وهو خبر من اقرض لله الخ واما خبر مسلم السابق فليس خاصا بالقرض اه (قوله لما فيه من صون) عبارة النهاية لامتيازه عنها بصونه ماء وجه من لم يعتد السؤال عن بذله لكل احد اه (قوله عنه) اى عن السؤال (قوله افضل) خبران وكذا اعراب نظيره الاتى (قوله ومحل ندبه) الى المتن فى النهاية إلا قوله فورا الى مالم يعلم وكذا فى المغنى الا قوله ومن ثم الى واركانه (قوله ومحل ندبه الخ) ويظهر ان محله ايضا حيث لم يعلم او يظن انه إنما يوفيه من حرام او شبهة ومال المقرض خلى عنها او الشبهة فيه اخف منها فى مال المقترض وإلا فواضح انه لا يندب حينئذ وإنما يبقى النظر فى حكمه حينئذ فيحتمل ان يقال بالحرمة إذا علم انه إنما يوفيه بالحرام وان نفسه لا تسامح بالترك قياسا على مسئلة الانفاق فى معصية وبالكراهة فى مسئلة الشبهة وانها تختلف فى الشدة باختلاف الشبهة اه سيد عمر (قوله والا وجب) اى على المقرض (قوله وان لم يعلم الخ) الاسبك اسقاط ان (قوله عليهما) اى المقرض والمقترض (قوله او فى مكروه) ولم يذكر المباح ويمكن تصويره بما إذا دفع الى غنى بسؤال من الدافع مع عدم احتياج الغنى اليه فيكون مباحا لا مستحبا لانه لم يشتمل على تنفيس كربة وقد يكون فى ذلك غرض للدافع كحفظ ماله باحرازه فى ذمة المقترض اه ع ش عبارة السيد عمر هل يشترط فى ندبه احتياج المقترض فى الجملة كما تشعر به الاحاديث حتى لو اقترض تاجر لا لحاجة بل لان يزيده فى تجارته طمعا فى الربح الحاصل منه لم يكن مندوبا بل مباحا او لا يعتبر ماذكر محل تامل لكن قضية اطلاقهم استحباب الصدقة على الغنى انه لا فرق اه وهو الاقرب والله اعلم (قوله والا كره)

(قوله ولشهرة هذا) اى او صيرورته فى الاصطلاح اسما للمطلوب طلبا غير جازم (قوله من السنن) صفة مندوب (قوله ويحرم الاقتراض والاستدانة

على غير مضطر لم يرج الوفاء من جهة ظاهرة فورا في الحال وعند الحلول في المؤجل وعلى من لم يعلم المقرض بحاله وعلى من اخفى غناه واظهر فاقته عند القرض كما يأتي نظيره في صدقة التطوع ومن ثم لو علم المقترض انه انما يقرضه لنحو صلاحه (٣٧) وهو باطنا بخلاف ذلك حرم الاقتراض أيضا كما هو ظاهر وأركانه اربعة عاقدان ومعقود عليه وصيغة في غير القرض الحكمي وبدا بها لانهما اهمها للخلاف القوى في أصلها وتفاصيلها فقال (وصيغته) الصريحة متعددة منها (اقرضتك او اسلفتك) كذا او هذا وقد ينظر فيه بانه مشترك بين القرض والسلم الا ان يقال المتبادر منه القرض لاسيما وذكر المتعلق في السلم يخرج هذا (او خذه بمثله) او ببدله لان ذكر المثل او البدل فيه نص في مقصود القرض اذ وضعه على رد المثل صورة وبه فارق جعلهم خذه بكذا كناية بيع واندفع ما للغزى وغيره هنا واتضح أنه صريح كما هو ظاهر كلام الشيخين لا كناية خلافا لجمع وبحث بعض هؤلاء أن خذه بمثله كناية بيع ويرده ما قررته مما يعلم منه ان القصد من الثمن مطلق العوضية لا المثلية حقيقة ولا صورة وهنا بالعكس فلم يصلح للكناية ثم نعم بحث السبكي وغيره ان خذه بكذا كناية هنا كالبيع وفي شرح الاسنوي في ملكتك هذا الدرهم بمثله أو بدرهم هل هو بيع فيترتب عليه أحكام الصرف أم قرض فيه نظر والمتجه الاول ويؤيده أنهم لم يذكروا هذا المثال هنا اه وما قاله محتمل في خصوص هذا المثال لانه صالح للصرف والقرض اذ المثلية مقصودة في كل منهما وان اختلف المراد بها فيهما فلذا استوى قوله بمثله وقوله بدرهم واحتمل في كل البيع والقرض

أي لهما أيضا اه ع ش (قوله على غير مضطر الخ) أي بخلاف المضطر يجوز اقتراضه وان لم يرج لوفاء بل يجب وان كان المقرض وليا كما يجب عليه بيع مال محجوره من المضطر نسيئة سم على حج وقوله وان كان المقرض وليا اي حيث لم يوجد من يقرض المضطر إلا هو اه ع ش (قوله من جهة ظاهرة) اي قريبة الحصول كما يؤخذ مما يأتي في صدقة التطوع اه ع ش (قوله مالم يعلم المقرض بحاله) اي فان علم فلا حرمة وهل يكون مباحا او مكروها فيه نظر ولا يبعد الكراهة ان لم يكن ثم حاجة اه ع ش وامامع الحاجة فلا يبعد الندب (قوله وعلى من اخفى غناه الخ) ينبغي مالم يعلم المقرض حاله سم اه ع ش اى فان علم ففيه مامر انفا (قوله واظهر فاقته الخ) ولو اخفى الفاقة واظهر الغنى حالة القرض حرم ايضا لما فيه من التدليس والتغرير عكس الصدقة نهاية ومغني قال ع ش قوله مر حرم ايضا ويملكه انتهى سم اه اقول ويمكن ادراجه في قول الشارح ومن ثم لو علم الخ (قوله كما هو ظاهر) هل نقول هنا حيث كان بحيث لو علم حاله باطنا لم يقرض انه لا يملك القرض كما سيأتي نظيره في صدقة التطوع او يملكه هنا مطلقا ويفرق بان القرض معاوضة وهي لا تندفع بالغنى فيه نظر والثاني اقرب سم على حج ويوجه بانه يشبه شراء المعسر ممن لا يعلم اعساره وبيع المعيب مع العلم بعيبه لمن يجهله او الشراء بالثمن المعيب كذلك إلى غير ذلك من اه ور اه ع ش (قوله غير القرض الحكمي) أي واما القرض الحكمي كالانفاق على اللقيط المحتاج واطعام الجائع وكسوة العاري فسيأتي انه لا يفتقر الى إيجاب وقبول (قوله وتدينظر فيه) اى في اسلفتك اه ع ش (قوله مشترك بين القرض والسلم) مع قوله هذا لا يحتمل السلم اه سم وفيه تامل (قوله وذكر المتعلق) نحو قوله أسلفتك كذا في كذا اه ع ش عبارة الكردي وهو قوله في كذا كما يقال اسلفتك كذا في عبد صفته كذا اه (قوله او ببدله) اسقطه النهاية والمغني (قوله لان ذكر المثل) إلى قوله وبحث في النهاية إلا قوله او البدل (قوله فيه) اى في خذه بمثله او ببدله (قوله إذا وضعه الخ) هذا التعليل لا يظهر بالنسبة إلى قوله او البدل (قوله صورة) الاولى ولو صورة (قوله وبه فارق) اى بقوله لان ذكر المثل او البدل الخ ع ش (قوله واندفع الخ) كقوله واتضح الخ عطف على فارق (قوله انه صريح) اى خذه بمثله او ببدله صريح في القرض (قوله لا كناية) اى في القرض (قوله خلافا لجمع) منهم شيخ الاسلام في شرح منهجه اه ع ش (قوله ويرده الخ) مما يؤيد رده هذا قاعدة ما كان صريحا في بابه ولهذا رده شيخنا الشهاب الرملي واعتمد انه صريح هنا ولا ينعقد به البيع مطلقا اه سم (قوله للكناية ثم) اى في البيع (قوله بحث السبكي الخ) اعتمده النهاية والمغني (قوله ان ياخذه بكذا كناية) ينبغي تصويره بما اذا كان المسمى مثل المقرض كخذ هذا الدينار بدينار وعليه فيفرق بين معنى المثل ولفظه بما مر من ان ذكر المثل فيه نص الخ اه ع ش (قوله هذا المثال) أي ملكتك هذا الدرهم بمثله أو بدرهم وال في المثال للجنس وإلا فاذكر مثالان و(قوله هنا) اى في القرض (قوله محتمل) لعله بكسر الميم (قوله وان اختلف المراد بها فيهما) فان المراد بالمثلية في القرض مماثلة الشيء المقرض حقيقة او صورة وفي الصرف عدم الزيادة والنقصان (قوله فلذا الخ) الاشارة

على غير مضطر الخ) اى بخلاف المضطر يجوز اقتراضه وان لم يرج الوفاء بل يجب أي وان كان المقرض وليا كما يجب عليه بيع مال محجوره من المضطر المعسر بالنسيئة (قوله من اخفى غناه) ينبغي مالم يعلم المقرض حاله (قوله حرم الاقتراض ايضا كما هو ظاهر) هل نقول هنا حيث كان بحيث لو علم حاله باطنا لم يقرض انه لا يملك القرض كما سيأتي نظيره في صدقة التطوع او يملكه هنا مطلقا ويفرق بان القرض معاوضة وهي لا تندفع بالغبن فيه نظر والثاني قريب (قوله مشترك بين القرض والسلم) مع قوله هذا لا يحتمل السلم (قوله لا ذكر المثل) انظر خذ هذا الدينار بدينار ثم رايت قوله الاتي نعم بحث السبكي وغيره الخ (قوله ان خذه بكذا كناية) مما يؤيد رده هذا قاعدة ما كان صريحا في بابه ولهذا رده شيخنا الشهاب

وحينئذ فالذى يتجه أنهما إن نويا به أحدهما تعين لما تقرر من صلاحيته لهما وإلا كان فى بذله صريح قرض وفى بدرهم صريح بيع عملا بالمتبادر فيهما وقد يستشكل هذا بانه لا نظير له وهو صراحته فى بابين مختلفين ويتخصص بالنيه ان وجدت وإلا فبالمتبادر ويجاب

بالتزام ذلك لضرورة اقتضاء النظر له فتامله (او ملكتكه على ان ترد بدله) او خذه ورد بدله أو اصرفه فى حوائجك ورد بدله فان حذف ورد بدله فكناية كخذه فقط اى ان سبقه اقرضنى وإلا فهو كناية قرض او بيع او هبة او اقتصر على ملكتكه ولم ينو البدل فهبة وإلا فكناية ولو اختلفا فى ذكر البدل صدق الاخذ وانما صدق مطعم مضطر انه قرض حملا للناس على هذه المكرمة التى بها احياء النفوس إذ لو أحوجوا للاشهاد لفاتت النفس او فى نيته صدق الدافع كما فى بع هذا وانفقه على نفسك بنية القرض كذا قيل وقولهم لاثواب فى الهبة المطلقة وان نواه الواهب صريح فى انه لاعبرة بنيته ويفرق بينه وبين ما ذكر بان هنا لفظا صريحا مملكا فلم يقبل الرفع بالنية وثم لفظا محتملا فقبل نية القرض به وبهذا يعلم انه حيث كان اللفظ المأتى به كناية صدق الدافع فى نيته به اوصريحا فى التمليك بلا بدل صدق الاخذ فى نفى ذكر البدل او نيته وفى قواعد الزركشى ما حاصله قالوا هنا اختلفا فى ذكر القرض صدق الاخذ وفى

الهبة قال وهبتك بعوض فقال مجانا صدق المتهب ولو قال أعتقتك بالف أو طلقتك بالف فقالا مجانا صدقا بيمينهما لان المالك فى الكل يدعى زيادة لفظ ملزم على اللفظ المملك المتفقين عليه والاصل عدمه وبراءة الذمة عطف

إلى قوله إذ المثلية الخ (قوله وحينئذ) أى حين صلاحيته للصرف والقرض (قوله وهو صراحته الخ) تفسير لهذا فى وقد يستشكل هذا (قوله صراحته فى بابين الخ) فى لزوم ذلك مامر آنفا نظر بل مقتضاه انه صريح فى احدهما وهو مايتبادر منه كناية فى الاخر وهو ما يحتاج إلى النية فيه فليتامل نعم يشكل بقولهم ما كان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون كناية فى غيره وحينئذ يجاب بنحو ما افاده الشارح ثم رايت الفاضل المحشى قال قوله وهو صراحته الخ يتامل انتهى وهو اشارة إلى ماذكر اه سيدعمر ويمكن دفع النظر بأن مراد الشارح بالصراحة فى بابين الخ الصلاحية لهما بقرينة سابق كلامه (قوله اقتضاء النظر) أى الفكر والدليل (قوله فان حذف ورد بدله) اى من اصرفه فى حوائجك الخ (قوله اى ان سبقه) اى انما يكون خذه كناية ان سبقه الخ فمثله قوله اصرفه فى حوائجك و (قوله وإلا فهو الخ) اى وان لم يسبقه اقرضنى اه ع ش (قوله كناية قرض او بيع) صورته فى البيع ان يتقدم ذكر الثمن فى لفظ المشترى كبعنيه بعشرة فقال البائع خذه اه سيدعمر عبارة ع ش قوله او بيع مشكل بان البيع لا بد فيه من ذكر الثمن ولا تكفى نيته لا مع الصريح ولا مع الكناية على ما اعتمده م ر وعبارة حج فى البيع بكذا لا يشترط فى ذكره بل تكفى نيته على ما فيه مما بينته فى شرح الارشاد اه (قوله او اقتصر الخ) عطف على قوله حذف الخ (قوله وإلا فكناية) اي وإن نوى البدل فكناية قرض سم على حج اه ع ش (قوله ولو اختلفا) الى قوله او فى نيته فى النهاية (قوله فى ذكر البدل) اى مع قوله ملكتكه بان يقول احدهما ذكر معه ويقول الاخر لا اه كردى وقوله مع قوله ملكتكه او قوله خذه او قوله اصرفه فى حوائجك (قوله صدق الاخذ) اى بيمينه لان الاصل عدم ذكره مغنى ونهاية قال ع ش ظاهره وان كان باقيا قال سم على منهج قال م ر محله أى تصديق الآخذ اذا كان باقيا وإلا فالقول قول الدافع انتهى فليحرر اقول والاقرب ظاهر اطلاق الشارح م ر وحيث صدق فى عدم ذكر البدل لم يكن هبة بل هو باق على ملك دافعه لان خذه مجردة عن ذكر له البدل كناية ولم توجد نية من الدافع فيجب رده لمالكه وليس للمالك مطالبته بالبدل اه ع ش وقوله وان كان باقيا حق المقام وان لم يكن باقيا وقوله وحيث صدق الخ انما يتاتى فى قوله خذه وقوله اصرفه فى حوائجك دون قوله ملكتكه لما مر آنفا انه عند عدم النية هبة (قوله أو فى نيته) أى نية البدل فى قوله ملكتكه اه سم عبارة الكردى عطف على ذكر البدل اى او اختلفا فى نية البدل اه ويظهر ان مثل قوله ملكتكه هنا قوله خذه وقوله اصرفه فى حوائجك (قوله ويفرق بينه) اى بين الاقتصار على ملكتكه وبين ماذكر وهو قوله بع هذا او انفقه على نفسك سم وكردى (قوله بان هنا) اى فى الهبة المطلقة (قوله فلم يقبل الرفع) كان المراد بالرفع الزام البدل اه سم (قوله ثم) اى فى قوله بع هذا الخ (قوله وبهذا يعلم) اى بالفرق المذكور (قوله فى نيته به) اى نية البدل باللفظ الكنائى (قوله أو صريحا فى التمليك) إن كان اشارة إلى مسئلة الهبة المطلقة فلا حاجة لتصديق الاخذ فى نفى النية لانها وان ثبتت لم تؤثر كما افاده كلامه اه سم عبارة الكردى قوله او صريحا فى التمليك كملكتكه هنا اه وهو ظاهر (قوله وفى قواعد الزركشى الخ) تاييد لقوله انه حيث كان اللفظ الخ (قوله هنا) اى فى القرض (اختلفا) اى لو اختلفا (قوله وفى الهبة) اى وقالوا فى الهبة و (قوله قال الخ) اى لو قال الخ (قوله صدق المتهب) اى بيمينه (قوله فقالا) اى العبد والزوجة (قوله فى الكل) اى فى كل من الصور الاربع (قوله عليه) اى اللفظ المملك اى على وجوده (قوله والاصل عدمه) اى الزائد الملزم (قوله وبراءة الذمة)

الرملى واعتمد انه صريح هنا ولا ينعقد به البيع مطلقا (قوله أو فى نيته) أى نية البدل فى قوله ملكتكه (قوله ويفرق بينه وبين ماذكر) اى بين قوله ملكتكه وقوله بع هذا وانفقه على نفسك كذا يظهر فى شرح هذا الكلام (قوله فلم يقبل الرفع) كان المراد بالرفع الزام البدل (قوله او صريحا فى التمليك) ان كان إشارة إلى مسئلة الهبة المطلقة فلا حاجة لتصديق الاخذ فى نفى النية لانها وان ثبتت لم تؤثر كما افاده كلامه

ومر انه لو قال بعتك فقال لا بل وهبتنيه صدق كل في نفي قول الاخر لانهما اختلفا في اصل اللفظ المملك فصدق المالك لانه اعرف باللفظ الصادر منه فصدق في عود المال اليه لا في الزام ذمة الاخر بالثمن عملا باصل براءتها منه او في ان المأخوذ قرض او قراض فلانسيانى تفصيله اخر القراض ويأتي اخر الصداق ماله تعلق بما هنا ولو اقر بالقرض وقال فورا اولا (٣٩) لم اقبض لم يقبل كما افهمه كلام الرافعي وغيره نعم له تحليفه انه اقبضه كما يعلم مما يأتي في الرهن وقال الماوردي يصدق المقترض بيمينه وابن الصباغ ان قاله فورا ويظهر فيما اشتهر من استعمال لفظ العارية هنا انه فيما لا تصح اعارته كناية لانه لم يجد نفاذا في موضوعه وفي غيره ليس كناية لانه صريح في بابه ووجد نفاذا في موضوعه ثم رايت بعضهم اطلق صراحتها هنا ان شاعت ويرده ماذكرته من التفصيل الذي لا بد منه فان قلت الشيوع لا يعتد به الا فيما لا تصلح للعارية قلت بتسليمه هو لا دخل له في الصراحة لان الذي له دخل فيها الشيوع على السنة حملة الشرع لا في السنة العوام كما هنا (ويشترط قبوله في الاصح) كالبيع ومن ثم اشترط فيه شروط البيع السابقة في العاقدين والصيغة كما هو ظاهر حتى موافقة القبول للايجاب فلو قال أقرضتك ألفا فقبل خمسمائة او بالعكس لم يصح واعترض بوضوح الفرق بان المقرض متبرع فلم يضر قبول بعض المسمى ولا الزيادة عليه ويرد بمنع اطلاق كونه متبرعا كيف ووضع القرض انه تمليك للشيء برد مثله فساوى البيع اذ هو تمليك الشيء بثمنه فكما اشترط ثم الموافقة فكذا هنا وكون القرض فيه شائبة تبرع كما يأتي لا ينافي ذلك لان المعاوضة فيه هي المقصودة والقائل بانه غير معاوضة هو مقابل الاصح ومن ثم قال جمع ان الايجاب منه غير شرط ايضا واختاره الاذرعي وقال قياس جواز المعاطاة في البيع جوازها هنا واعترض الغزي له بانه سهو لان شرط المعاطاة بذل العوض او التزامه في الذمة وهو مفقود هنا هو

عطف على عدمه (قوله ومر) أي في باب اختلاف المتبايعين اه كردي (قوله هنا) أي فيما لو قال بعتك الخ (قوله ذمة الاخر) اي مدعي الهبة (قوله او في ان المأخوذ) عطف على قوله في ذكر العوض اه كردي والظاهر بل المتعين انه عطف على قوله في ذكر البدل كما هو صريح صنيع النهاية ولان قوله في ذكر العوض مما حكاه الزركشي وما هنا من كلام الشارح نفسه بلا حكاية (قوله فورا اولا) اي او بلا فور (قوله لم أقبض) مقول قال عبارة النهاية ولو اقر بالقرض وقال لم اقبض صدق بيمينه كما قاله الماوردي لعدم المنافاة اذ المقرض يطلق عليه اسم القرض قبل القبض وقال ابن الصباغ ان قاله فورا اه فظاهر صنيع النهاية اعتماد مقالة الماوردي باطلاقها اي سواء قاله فورا اولا اه بصري (قوله لم يقبل) خلافا للنهاية (قوله يصدق المقترض بيمينه) معتمد اه ع ش (قوله وابن الصباغ الخ) ضعيف اه ع ش (قوله من استعمال الخ) بيان لما اشتهر (قوله هنا) اي في القرض (قوله وفي غيره) عطف على قوله فيما لا تصح الخ (قوله ووجد نفاذا الخ) قد يقال تقدم انه يلزم ماذكر في المسئلة المنقولة عن شرح الاسنوى ومع ذلك تقدم ما فيها للشارح فيحتمل ان يجعل هنا لفظ العارية كناية مطلقا ويكون ذلك مستثنى ايضا للمدرك وهو الشيوع فليتامل اه سيد عمر (قوله صراحتها) الاولى صراحته اي لفظ العارية (قوله هنا) اي في القرض (قوله لا يعتد به الا فيما الخ) اي فلا يتاتى فيه التفصيل المار فتكون العارية الشائعة في القرض صريحا فيه (قوله بتسليمه) اي الحصر (قوله هو) اي الشيوع (قوله فيها) اي الصراحة (قوله الشيوع الخ) خبر ان قول المتن (قبوله في الاصح) فلو لم يقبل لفظا او لم يحصل ايجاب معتبر من المقرض لم يصح القرض ويحرم على الاخذ التصرف فيه لعدم ملكه له لكن اذا تصرف فيه ضمن بدله بالمثل او القيمة لما يأتي من أن فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه ولا يلزم من اعطاء الفاسد حكم الصحيح مشابهته له من كل وجه اه ع ش (قوله كالبيع) الى قوله ومن الاول في النهاية الا قوله او فداء اسير (قوله كالبيع الخ) وظاهر ان الالتماس من المقرض كاقترض مني يقوم مقام الايجاب ومن المقترض كاقرضني يقوم مقام القبول كما في البيع اه مغني (قوله في العاقدين الخ) ظرف للسابقة (قوله والصيغة) بالجر عطفا على العاقدين اه ع ش (قوله حتى موافقة القبول الخ) بالرفع عطفا على شروط البيع (قوله واعترض) اي اشتراط موافقة القبول للايجاب في القرض (قوله ووضع القرض) اي الذي وضع له لفظ القرض (قوله فيه شائبة الخ) خبر الكون من حيث كونه ناقصا واما من حيث كونه مبتدا فخبره قوله لا ينافي ذلك (قوله لا ينافي ذلك) اي انه مساو للبيع اه ع ش (قوله قال جمع الخ) دفع به ما يوهمه المتن من ان الايجاب لا خلاف فيه (قوله منه) اي من المقرض والاولى فيه كما في النهاية والمغني اي في الاقراض (قوله ايضا) اي كالقبول على مقابل الاصح اه ع ش (قوله واختاره الاذرعي الخ) أي ما قاله الجمع عبارة المغني قال القاضي والمتولي الايجاب والقبول ليس بشرط بل إذا قال اقرضني كذا فاعطاه إياه او بعث اليه رسولا فبعث اليه المال صح القرض قال الاذرعي والاجماع الفعلي عليه وهو الاقوى والمختار ومن اختار صحة البيع بالمعاطاة كالمصنف قياسه اختيار القرض بها واولى بالصحة اه (قوله وقال قياس جواز المعاطاة في البيع الخ) قضيته جوازها ايضا في رفع اليد عن الاختصاص وفي النزول عن الوظيفة فليراجع (قوله واعتراض الغزي الخ) اقره المغني (قوله له) اي لقول الاذرعي قياس جواز الخ (قوله هنا) اي في القرض (قوله هو

(قوله ولو أقر بالقرض الخ) عبارة شرح م ر ولو أقر بالقرض وقال لم اقبض صدق بيمينه كما قاله الماوردي

السهو) خبر واعتراض الغزى الخ (قوله خلاف المعاطاة) أى الخلاف فى صحة البيع بها (قوله فى الرهن وغيره) ومنه القرض اه ع ش وفيه تامل (قوله مما ليس فيه ذلك) اى بذل العوض او التزامه اه ع ش وكذا الموصول فى قوله فماذكره الخ (قوله اما القرض الحكمى) محترز قوله فى غير القرض الحكمى قبيل قول المتن وصيغته اه ع ش (قوله فلا يشترط فيه صيغة) اى اصلا اه ع ش (قوله كاطعام جائع الخ) تمثيل للقرض الحكمى فكان الاولى ان يقدم ويذكر عقبه (قوله كاطعام جائع الخ) محل عدم اشتراط الصيغة فى المضطر وصوله الى حالة لا يقتدر معها على صيغة والا فتشترط ولا يكون اطعام الجائع وكسوة العارى ونحوهما قرضا الا ان يكون المقترض غنيا والا بان كان فقيرا والمقرض غنيا فهو صدقة لما تقرر فى باب السير ان كفاية الفقراء واجبة على الاغنياء وينبغى تصديق الاخذ فيما لو ادعى الفقر وانكره الدافع لان الاصل عدم لزوم ذمته شيء اه ع ش (قوله ومنه) اى القرض الحكمى اه ع ش (قوله باعطاء ماله غرض فيه) يعنى باعطاء شيء للامر غرض فى اعطاء ذلك الشيء (قوله وعمر دارى الخ) اى وبع هذا وانفقه على نفسك بنية القرض ويصدق فيها اه نهاية اى النية ع ش عبارة الرشيدى اى ولا يحتاج الى شرط كما هو واضح اه (قوله واشتر هذا بثوبك الخ) يؤخذ من كونه قرضا انه يرد مثل الثوب صورة ويدل عليه قوله الاتى انفا بمثله صورة كالقرض اه سم اى خلافا للنهاية حيث قال انه يرجع بقيمته (قوله لا بد فى جميع ذلك الخ) اى من صور القرض الحكمى ويحتمل انه لا يحتاج لشرط الرجوع فيما يدفعه للشاعر والظالم لان الغرض من ذلك دفع هجو الشاعر له حيث لم يعطه ودفع شر الظالم عنه بالاعطاء وكلاهما منزل منزلة اللازم وكذا فى عمر دارى لان العمارة وان لم تكن لازمة لكنها تنزل منزلته لجريان العرف بعدم اهمال الشخص لملكه حتى يخرب وهذا الاحتمال هو الذى يظهر ثم ان ينزل شيئا لذلك والاصدق الدافع فى قدر اللائق ولو صحبه القحرمة لان الغرض منه كفاية شره لا اعانته على المعصية اه ع ش (قوله من شرط الرجوع) محله فى الاسير اذا لم يقل فادنى بدليل الاتى انفا وصرح به شرح العباب اه سم (قوله بخلاف مالزمه الخ) حال من قوله ماله غرض فيه عبارة الكردى اى بخلاف امر غيره باداء مالزمه الخ فانه لا يشترط للرجوع فيه شرطه اه (قوله كقول الاسير الخ) خرج بذلك ما اذا لم يقل فادنى اى او نحوه فلا رجوع واعلم ان الشارح قال فى باب الضمان تنزيلهم فداء الاسير منزلة الواجب انهم اعتنوا فى وجوب السعى فى تحصيله مالم يعتنوا به فى غيره وفيه رد على من توهم الحاق المحبوس ظلما بالاسير حتى لا يحتاج فى الرجوع عليه الى شرط الرجوع اه رشيدى اقول انما يظهر هذا الرد لو اريد بوجوب التنزيل هنا الوجوب على المعطى وليس كذلك وانما المراد بذلك الوجوب على الامر وحينئذ فلا الحاق ظاهر (قوله ومن الاول) يريد به قوله ماله غرض فيه اه كردى والاحسن قوله امر غيره باعطاء ماله غرض فيه قال البجيرمى ومن ذلك ايضا دفع بعض الناس الدراهم عن بعض فى القهوة والحمامات ومجيء بعض الجيران بقهوة وكعك مثلا كما فى ع ش ومنه ايضا كسوة الحاج بما جرت العادة بانه يرد كما فى القليوبى اه (قوله لمن ادعى) ببناء الماضى المبنى للفاعل (قوله اى قبل ثبوته) اى والا فهو من جملة مالزمه (قوله والا) اى وان كان الامر المذكور بعد تعلق الزكاة بالذمة (قوله واذا رجع) الى قوله وحصل لى فى النهاية (قوله كان فى المقدر الخ) اى كان المرجوع به فى المقدر اى ولو حكما كان اذن له فى فدائه من الاسر بما يراه اه ع ش (قوله والمعين) انظر ما حكم غير المقدر والمعين والظاهر أنه يرجع فيه ببدله الشرعى من مثل أو قيمة لانه الاصل والرجوع بالمثل الصورى على غير قياس فاذا انتفى ثبت الاصل فليراجع اه رشيدى وعبارة ع ش قوله والمعين مفهومه انه لو لم يكن معينا ولا مقدرا لا يرجع والظاهر خلافه وانه يرجع بما صرفه حيث كان

السهو لاجرائهم خلاف المعاطاة فى الرهن وغيره مما ليس فيه ذلك فماذكره شرط للمعاطاة فى البيع دون غيره اما القرض الحكمى فلا يشترط فيه صيغة كاطعام جائع وكسوة عار وانفاق على لقيط ومنه امر غيره باعطاء ماله غرض فيه كاعطاء شاعر او ظالم او اطعام فقير او فداء اسير وعمر دارى واشتر هذا بثوبك لى وياتى اخر الضمان مايعلم منه انه لا بد فى جميع ذلك ونحوه من شرط الرجوع بخلاف ما لزمه كدين وما نزل منزلته كقول الاسير لغيره فادنى ومن الاول ادلمن ادعى على ماادعى به اى قبل ثبوته واد زكاتى اى قبل تعلقها بالذمة والا فهى من جملة الديون كما هو ظاهر واذا رجع كان فى المقدر والمعين بمثله صورة كالقرض

لعدم المنافاة اذ القرض يطلق عليه اسم القرض قبل القبض وقال ابن الصباغ ان قاله فورا (قوله واشتر هذا بثوبك الخ) يؤخذ من كونه قرضا انه يرد مثل الثوب صورة ويدل عليه قوله الاتى انفا بمثله صورة كالقرض (قوله من شرط الرجوع) محله فى الاسير اذا لم يقل فادنى بدليل الاتى انفا وعبارة شرح

لائقا

ولوقال اقبض دينى وهو لك قرضا أو مبيعا صح قبضه لاقوله وهو إلى آخره نعم له أجرة مثل تقاضيه أو اقبض وديعتى مثلا وتكون لك قرضا صح وكانت قرضا وحصل لى الفا قرضا ولك عشرة جعالة فيستحق الجعل ان اقترضها له لاان أقرضه وقرض الأعمى واقتراضه كبيعه (و) يشترط فى المقرض (اهلية التبرع) المطلق لانه المراد حيث أطلق وهى تستلزم رشده واختياره فيما يقرضه فلا يرد عليه خلافا لمن زعمه صحة وصية السفيه وتدبيره وتبرعه بمنفعة بدنه الخفيفة وذلك لان فيه شائبة تبرع ومن ثم امتنع تاجيله إذ التبرع يقتضى تنجيزه ولم يجب التقابض فيه وإن كان ربويا فلا يصح من محجور عليه وكذا وليه إلا لضرورة بالنسبة لغير القاضى إذ له ذلك مطلقا لكثرة أشغاله وإن نازع فيه السبكى نعم لا بد من يسار المقترض منه وامانته وعدم الشبهة فى ماله إن سلم منها مال المولى والاشهاد عليه وكذا اخذ رهن منه إن راى القاضى اخذه وله ايضا إقراض مال المفلس بتلك الشروط إذا رضى الغرماء بتاخير القسمة اما المستقرض فشرطه الرشد والاختيار وسيعلم مما يأتى صحة تصرف السفيه المهمل قرضا وغيره وكذا السكران (ويجوز إقراض) كل (مايسلم فيه) اى فى نوعه فلا يرد امتناع السلم فى المعين وجواز قرضه كالذى فى الذمة فلو قال اقرضتك ألفا وقبل وتفرقا ثم أعطاه ألفا جاز أن

لاتفا ويصدق فى قدره فيرد مثله إن كان مثليا وصورته إن كان متقوما اه وهو الاوفق فى الباب والله اعلم (قوله ولو قال) إلى المتن فى المغنى إلا قوله نعم إلى او اقبض (قوله وهو لك) مبتدا وخبر و (قوله قرضا الخ) حال من الضمير المستتر فى الخبر (قوله لاقوله وهو الخ) اى فلابد من قرض جديد اه مغنى اى ومن صيغة بيع جديدة (قوله تقاضيه) يعنى تحصيله من المدين (قوله او اقبض الخ) اى او قال اقبض الخ (قوله صح) والفرق بين هذه وماقبلها ان الدين لا يتعين إلا بقبضه بخلاف الوديعة اه ع ش (قوله وحصل الخ) مراد اللفظ مبتدأ وخبره قوله جعالة (قوله لاان أقرضه) أى لا يكون جعالة ان أقرضها له من مال نفسه اه كردى عبارة المغنى فلو ان المامور اقرضه من ماله لم يستحق العشرة اه (قوله وقرض الاعمى الخ) كذا فى النهاية (قوله كبيعه) اى فلا يصح فى المعين ويصح فى الذمة ويوكل من يقبض له او يقبض عنه ع ش ومغنى (قوله المطلق) إلى قوله وسيعلم فى النهاية والمغنى (قوله لانه المراد) اى التبرع المطلق (حيث أطلق) اى التبرع ويدل لذلك اى كون مراد المصنف التبرع المطلق ان الالف واللام اى فى التبرع افادت العموم نهاية ومغنى (قوله واختياره) فلا يصح إقراض مكره ومحله إذا كان بغير حق فلو أكره بحق وذلك بأن يجب عليه لنحو اضطرار صح اه ع ش (قوله فيما يقرضه) متعلق باهلية التبرع (قوله فلا يرد عليه) تفريع على إرادة المطلق فيما يقرضه وقد يقال ان تقدير فيما يقرضه يدفع وروده ماذكرا ضا (قوله صحة وصيته الخ) فاعل فلا يرد (قوله الخفيفة) اى التى لا يحتاج اليها فى نفقة نفسه كان كان غنيا كما يأتى له م ر اه ع ش (قوله وذلك) اى اشتراط اهلية التبرع (قوله تاجيله) اى القرض اه ع ش (قوله ولم يجب الخ) عطف على امتنع (قوله وإن كان ربويا) أى فيجوز عدم إقباضه فى المجلس ولا يشترط قبض بدله فى المجلس اه ع ش (قوله من محجور عليه) ولا من مكاتب اه كردى (قوله إذله ذلك مطلقا) اى للقاضى قرض مال المحجور عليه من غير ضرورة اه نهاية (قوله نعم لا بد الخ) صنيعه يفهم ان هذا فى القاضى لكن المغنى يقتضى ان بقية الاولياء كذلك اه سم وفيه ان كلام الشارح صريح فى انه لا يجوز لبقية الاقراض لغير ضرورة مطلقا (قوله لا بد من يسار المقترض منه الخ) اى من القاضى قال سم على منهج وهذه الشروط معتبرة فى إقراض الولى ويرد عليه أن من الضرورة مالو كان المقترض مضطرا وقد تقدم عنه على حج أنه يجب على الولى إقراض المضطر من مال المولى عليه مع انتفاء هذه الشروط ومن الضرورة مالو اشرف مال المولى عليه على الهلاك بنحو مرض وتعين إخلاصه فى إقراضه ويبعد اشتراط ماذكر فى هذه الصورة فان اشتراطه قد يؤدى إلى اهلاك المال والمالك لا يريد إتلافه انتهى فلعل محل الاشتراط إذا دعت حاجة الى اقراض ماله ولم تصل الى حد الضرورة ويكون التعبير بالضرورة عنها مجازا اه ع ش (قوله ان سلم منها مال المولى) اى او كان اقل شبهة ع ش وسيد عمر (قوله إن رأى القاضى الخ) عبارة النهاية والمغنى ان رأى ذلك اه قال الرشيدى سياتى فى الكتاب الاتى ترجيح وجوب الارتهان عليه مطلقا وتاويل ماهنا اه وقال ع ش عبارته فى اول كتاب الرهن والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان راى ذلك اى ان اقتضى نظره اصل الفعل لا ان راى الاخذ اه وماهنا لا ينافيه لامكان حمل قوله ان راى ذلك على اصل القرض وهو لا ينافى كون الرهن والاشهاد واجبين حيث راى القرض مصلحة لكن عبارة حج ان راى القاضى أخذه اه وهى لا تقبل هذا التاويل وقوله الاوجه الوجوب مطلقا أى قاضيا أو غيره اه (قوله إذا رضى الغرماء) اى الكاملون فلا عبرة برضا اوليائهم اه ع ش (قوله بتاخير القسمة) الى ان يجتمع المال كله كما نقله عن النص نهاية ومغنى (قوله الرشد والاختيار) عبارة النهاية والمغنى اهلية المعاملة فقط اه قال ع ش اى دون اهلية التبرع اه (قوله وكذا السكران) اى المتعدى (قوله اى فى نوعه) الى قوله ولورد فى النهاية إلا قوله لكن فى غير الربا الضيقه (قوله وجواز قرضه) اى المعين عطف على امتناع السلم (قوله جاز ان

العباب هنا تمثيلا للفرض التقديرى وكذا فداء أسير باذنه وان لم يشرط رجوعا كما ذكره فى الايمان اه (قوله نعم لا بد الخ) صنيعه يفهم ان هذا فى القاضى لكن المغنى يقتضى ان بقية الاولياء كذلك (قوله

قرب الفصل عرفا وإلا فلا وإن نازع فيه السبكى ويجوز قرض كف من نحو دراهم ليتبين قدرها بعد ويرد مثلها ولا أثر للجهل بها حالة العقد وقضية الضابط حل اقراض النقد المغشوش وهو مااعتمده جمع متأخرون خلافا للروياني لانه مثلى تجوز المعاملة به فى الذمة وان جهل قدر غشه لكن فى غير الربا لضيقه كما مر بسطه فى البيع فتقييد السبكى وغيره ماهنا بما عرف قدر غشه مردود ولو رد من نوعه أحسن أو أزيد وجب قبوله والا جاز ولا نظر للمماثلة السابقة فى الربا لضيقه والمساحة فى القرض لانه ارفاق ومزيد احسان فان اختلف النوع كان استبدالا فتجب المماثلة والقبض كما مر فى الاستبدال وفى الروضة هنا عن القاضى منع قرض المنفعة لامتناع السلم فيها وفيها كاصلها فى الاجارة جوازهما وجمع الاسنوى وغيره أخذا من كلامهما بحمل المنع على منفعة محل معين والحل على منفعة فى الذمة وهى منفعة غير العقار كما مر أوائل السلم (الا الجارية التى تحل للمقترض فى الاظهر)

قرب الخ) لان الظاهر أنه دفع الألف عن القرض اه (قوله وإلا فلا) علله فى الروضة تبعا للمهذب فقال لأنه لا يمكن البناء مع طول الفصل امالو قالوا اقرضتك هذه الالف مثلا وتفرقا ثم سلمها اليه لم يضر وإن طال الفصل اه مغنى وقوله امالو الخ فى النهاية مثله (قوله ليتبين قدرها) اى على شرط ان يتبين كما سياتى عن الانوار بخلاف ما إذا اطلق فانه لا يصح اه سيدعمر عبارة ع ش افهم انه لو اقرضه لا بهذا القصد لم يصح قال سم على حج عبارة شرح الروض اى والمغنى فلو اقرضه كفا من الدراهم لم يصح ولو اقرضه على ان يستبين مقداره ويرد مثله صح ذكره فى الانوار انتهى ويمكن تنزيل كلام الشارح م ر عليه بأن تحمل اللام فى قوله ليتبين على معنى على اه (قوله ولا اثر للجهل بها الخ) اى ويصدق فى قدرها لانه الغارم حيث ادعى قدرا لائقا وإلا فيطالب بتعيين قدر لائق او يحبس الى البيان اه ع ش (قوله خلافا للروياني) فى منعه مطلقا نهاية ومغنى (قوله ماهنا) اى حل إقراض النقد المغشوش (قوله مردود) إن كان رده من حيث النقل فسلم واما المعنى فيشهد له إذ حصول براءة الذمة عند الوفاء مع الجهل بقدر الغش متعذر اه سيدعمر (قوله من نوعه) اى المغشوش اه كردى ومثل المغشوش فى ذلك الخالص بل مطلق الربوى فالاولى إرجاع الضمير لمطلق القرض (قوله وجب قبوله) شامل للزيادة المتميزة وفى وجوب قبولها نظر ظاهر وتقدم عدم قبولها فى السلم اول الفصل السابق فليراجع اه سم واقره السيدعمر (قوله والا جاز) المفهوم منه ان المعنى وإن لم يكن احسن ولا ازيد جاز قبوله ولا يجب وفى عدم الوجوب نظر إذا كان بصفة الماخوذ نعم ان صور هذا بما دون الماخوذ اتجه نفى الوجوب فليراجع اه سم (قوله ولا نظر الخ) راجع لقوله وجب قبوله (قوله والمساحة الخ) عطف على ضيقه (قوله كما مر فى الاستبدال) عبارته هناك ولو استبدل عن القرض جاز حيث لا ربا فلا تضر زيادة تبرع بها المؤدى بان لم يجعلها فى مقابلة شيء ويكفى العلم هنا بالقدر ولو باخبار المالك وفى اشتراط قبضه تارة وتعيينه اخرى فى المجلس ماسبق من انهما ان توافقا فى علة الربا اشترط قبضه وإلا اشترط تعيينه اه بحذف (قوله جوازهما) اى القرض والسلم و (قوله محل معين) اى عقار بخلافه من القن ونحوه لما مر من صحة السلم فى ذلك اه ع ش عبارة الرشيدى قوله بحمل المنع على منفعة محل معين يعنى منفعة خصوص العقار كما نبه عليه الشهاب بن حجر ولعله لم يكن فى النسخة التى كتب عليها الشهاب ابن قاسم حتى كتب عليه ما نصه قوله وجمع الاسنوى افتى بهذا الجمع شيخنا الشهاب الرملى واقول فى هذا الجمع نظر لان قرض المعين جائز فليجز قرض منفعة المعين حيث امكن رد مثله الصورى بخلاف العقار ثم نقل عن شرح البهجة بعد نقله عنه جمع الاسنوى المذكور ما نصه والاقرب ماجمع به السبكى والبلقينى وغيرهما من حمل المنع على منفعة العقار كما يمتنع السلم فيها ولانه لا يمكن رد مثلها والجواز على منفعة غيره اه مافى حواشى الشهاب ابن قاسم وظاهر ماذكر انه لا يجوز اقراض منفعة العقار وإن كانت منفعة النصف فاقل لكن يؤخذ من التعليل بأنه لا يمكن رد مثلها أنه لا يجوز حينئذ وإلا فما الفرق بين هذا وبين اقراض جزء شائع من دار بقيده الآتى فى كلام الشارح م ر انفا وقد علم من كلامهم ان ما جاز قرضه جاز قرض منفعته فليتامل اه وقوله كما نبه عليه الشهاب الخ فيه نظر يظهر بالتامل فى عبارة التحفة (قوله وهى) اى والحال ان المنفعة التى فى الذمة قول المتن (التى تحل للمقترض) اى

ويجوز قرض كف الخ) عبارة شرح الروض فلو أقرضه كفا من الدراهم لم يصح ولو أقرضه على أن يستبان مقداره ويرد مثله صح ذكره فى الانوار انتهى (قوله النقد المغشوش) افتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله وجب قبوله) شامل للزيادة المتميزة وفى وجوب قبولها نظر ظاهر وتقدم عدم قبولها فى السلم اول الفصل السابق فليراجع وقوله والاجاز المفهوم منه ان المعنى وان لم يكن احسن ولا ازيد جاز قبوله ولا يجب وفى عدم الوجوب نظر اذا كان بصفة الماخوذ نعم ان صور هذا بما هو دون الماخوذ اتجه نفى الوجوب فليراجع انتهى (قوله وجمع الاسنوى) افتى بهذا الجمع شيخنا الشهاب الرملى واقول فى هذا الجمع نظر لان قرض المعين جائز فليجز قرض منفعة المعين حيث امكن رد مثله الصورى بخلاف العقار وعبارة شرح البهجة فلا يجوز كما فى الروضة اقراض المنافع اى منافع العين المعينة لامتناع السلم فيها اما التى فى الذمة فيجوز اقراضها لجواز

ولو

ولو غير مشتهاة فلا يجوز قرضها له وان جاز السلم فيها لانه قد يطؤها او يردها فتصير فى معنى اعارة الجوارى للوطء وهو ممتنع كما نقله
مالك عن اجماع اهل المدينة وما نقل عن عطاء من جوازه رد بانه مكذوب عليه وليس فى محله فقد نقله عنه أئمة اجلاء فالوجه الجواب بانه شاذ بل كاد أن يخرق به الاجماع ولا ينافيه جواز هبتها للولد مع جواز الرجوع فيها لجواز القرض من الجانبين ولان موضوعه الرجوع ولو فى البدل فاشبه الاعارة بخلاف الهبة فيهما وخرج بتحل محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة وكذا ملاعنة ونحو مجوسية ووثنية لا نحو اخت زوجة لتعلق زوال مانعها باختياره ويتجه خلافا لجمع ان مثلها مطلقة ثلاثا لقرب زوال مانعها بالتحليل الذى لا يستبعد وقوعه على قرب عرفا بخلاف اسلام نحو المجوسية ورتقاء وقرناء ومقرضة لنحو ممسوح لان المحذور خوف التمتع وهو موجود ومن عبر بخوف الوطء فقد جرى على الغالب وبحث الاذرعى حل اقراضها لبعضه لانه من وطئها حرمت على المقرض والا فلا محذور وهو بعيد لان المحذور وهو وطؤها ثم ردها موجود وتحريمها على المقرض أمر آخر لا يفيد
اثباتا ولا نفيا وقرضها لخنثى جائز لان اتضاحه بعيد ولا يجوز تملك مالكها أقرب من اتضاح الخنثى هذا هو المنقول فيهما ووجه ماذكرته خلافا لمن عكس ذلك فان اتضح ذكرا بان بطلان القرض لان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر وقرض الخنثى المشكل

ولو كان صغيرا جدا لانه ربما تبقى عنده الى بلوغه حدا يمكنه التمتع بها فيه اه ع ش (قوله ولو غير مشتهاة) الى قوله وليس فى محله فى النهاية (قوله قرضها له) اى قرض الجارية لمن تحل هى له (قوله وان جاز السلم فيها) عبارة النهاية والمغنى مع انه لو جعل راس المال جارية تحل للمسلم اليه وطؤها وكان المسلم فيه جارية ايضا جاز له ان يردها عن المسلم فيه لان العقد لازم من الجانبين اه وقولهما جاز له ان يردها الخ ظاهر اطلاقهما ولو بعد وطئها بل سياق الكلام كالصريح فيه (قوله قد يطؤها) اى او يتمتع بها فدخل الممسوح لامكان تمتعه بها اه ع ش (قوله ويردها) لانه عقد جائز من الطرفين يثبت الرد والاسترداد اه مغنى (قوله وهو الخ) اى ذلك الاعارة (قوله رد) خبر وما نقل الخ (قوله وليس فى محله فقد الخ) اى ليس الرد صحيحا لانه قد نقل الجواز عن عطاء الخ (قوله بانه) اى ما نقل عن عطاء وكذا ضمير كاد وبه (قوله ولا ينافيه) الى قوله ويتجه فى النهاية والمغنى (قوله ولا ينافيه) اى منع قرض الجارية لمن تحل هى له (قوله جواز هبتها) اى الجارية ع ش (قوله بخلاف الهبة) اى والسلم اه ع ش (قوله ونحو مجوسية) لو اسلمت نحو المجوسية بعد اقتراضها فهل يجوز وطؤها او يمتنع لوجود المحذور وهو احتمال ردها بعد الوطء فيشبه اعارتها للوطء فيه نظر سم على حج اقول الاقرب الاول لحكمنا بصحة العقد وقت القرض واسلامها لا يمنع من حصول الملك ابتداء واحتمال ان يردها لا نظر اليه مع ثبوت الملك ولكن نقل بالدرس عن حواشى شرح الروض لوالد الشارح خلافه اه ع ش عبارة الرشيدى وافاد والد الشارح م ر فى حواشى شرح الروض انه لو اسلمت نحو المجوسية لم يبطل العقد ويمتنع الوطء اه (قوله لا نحو اخت زوجة) قد يدخل فيه مالو تزوج امراة ولم يدخل بها فلا يجوز له ان يقترض ابنتها وهو المتجه فى فتاوى السيوطى سم على حج ويوجه باحتمال أن يفارق أمها قبل الدخول ثم يطأ البنت ويردها اه ع ش (قوله خلافا لجمع الخ) ظاهر المغنى موافقة هذا الجمع عبارته وقضية التعليل الفارق بين المجوسية ونحو اخت الزوجة ان المطلقة ثلاثا يحل قرضها لمطلقها اه زاد النهاية وبحث بعضهم عدم حلها لقرب زوال مانعها بالتحليل اه قال ع ش قوله وبحث الخ معتمد الزيادى وصرح به حج فى التحفة وكتب عليه سم م ر اه (قوله بخلاف اسلام نحو المجوسية) يتردد النظر فيما اذا اسلمت المجوسية أو الوثنية أو تحللت المطلقة ثلاثا على القول بحل قرضها وقضية كلامهم بقاؤها على ملك المقترض عليه فلعل الفرق انه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء ولانه إذا لم تحل فى ابتداء القرض انتفت المشابهة لاعارة الجوارى للوطء او ضعفت جدا فلم تصلح للابطال اه سيد عمر وميل كلامه الى جواز الوطء ايضا (قوله ورتقاء) الى قوله ويجوز تملك فى النهاية (قوله ورتقاء الخ) عطف على نحو اخت الخ (قوله ولا يجوز تملك المطلقة التى تحل) اعتمده المغنى ايضا (قوله لان العبرة الخ) ولا يشكل هذا على ما قدمناه من ان المجوسية اذا اسلمت فى يد المقترض لا يتبين فساد القرض بل يحتمل جواز الوطء هنا عدم جوازه على ما مر بان المانع تبين وجوده هنا حال القرض بخلاف اقتراض المجوسية فان اسلامها عارض بعد القرض ويغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء اه ع ش (قوله وقرض الخنثى الخ) حاصل المعتمد انه يجوز كون الخنثى مقرضا

السلم فيها كذا فى الروضة وأصلها فى المهمات والاقرب ما جمع به السبكى والبلقينى وغيرهما من حمل المنع على منفعة العقار كما يمتنع السلم فيها ولانه لا يمكن رد مثلها والجواز على منفعة غيره من عبد ونحوه كما يجوز السلم فيها ولامكان رد مثلها الصورى انتهى (قوله ونحو مجوسية) لو اسلمت نحو المجوسية بعد اقتراضها فهل يجوز وطؤها او يمتنع لوجود المحذور وهو احتمال ردها بعد الوطء فيشبه اعارتها للوطء فيه نظر (قوله لا نحو اخت زوجة) قد يدخل فيه مالو تزوج امراة ولم يدخل بها فلا يجوز له ان يقترض بنتها وهو المتجه فى فتاوى السيوطى (قوله لان اتضاحه بعيد) فلو اتضح ذكرا تبين كما هو ظاهر فساد القرض ووجب رد الجارية بزوائدها ولو منفصلة للمقرض م ر ثم رايت الشارح ذكر ذلك (قوله وقرض الخنثى الخ) حاصل المعتمد انه يجوز كون الخنثى مقرضا بكسر الراء ومقترضا لعدم تحقق المانع ولا يجوز كونه مقترضا

الرجل قيل يحل لتعذر وطئه مادام (٤٤) وردبائه ولامتناع السلم فيه (وما لا يسلم فيه) اى فى نوعه (لا يجوز اقراضه فى الاصح) لان

مالا ينضبط أو يعز وجوده يتعذر او يتعسر رد مثله اذ الواجب فى المتقوم رد مثله صورة نعم يجوز قرض الخبز والعجين ولو خميرا حامضا للحاجة والمسامحة ويرده وزنا قال فى الكافى او عددا وفهم اشتراطه الجمع بينهما بعيد وجزء شائع من دار لم يزد على النصف لان له حينئذ مثلا لا الروبة على الاوجه وهى خميرة ابن حامض تلقى على اللبن ليروب لاختلاف حموضتها المقصودة وعلم من الضابط أن القرض لابد ان يكون معلوم القدر اى ولو مالا لئلا يرد مامر فى نحو كف الدراهم وذلك ليرد مثله او صورته ويجوز اقراض المكيل موزونا وعكسه ولو قال اقرضنى عشرة مثلا فقال خذها من فلان فان كانت له تحت يده جاز والا فهو وكيل فى قبضها فلا بد من تجديد قرضها كما مر (ويرد) وجوبا حيث لا استبدال (المثل فى المثلى) ولو نقدا أبطله السلطان لانه اقرب الى حقه (وفى المتقوم) ويأتى ضابطهما فى الغصب يرد (المثل صورة) لخبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم استسلف بكرا اى وهو الثنى من الابل ورد رباعيا اى وهو ما دخل فى السنة السابعة وقال ان خياركم احسنكم قضاء ومن لازم اعتبار المثل الصورى اعتبار ما فيه من المعانى التى تزيد بها القيمة فيرد ما يجمع تلك كلها حتى لا يفوت عليه شىء ويصدق المقترض فيها بيمينه والذى يتجه فى النقوط المعتاد فى الافراح انه هبة ولا اثر للعرف فيه فانه

بكسر الراء ومقترضا لعدم تحقق المانع ولا يجوز كونه مقرضا بفتح الراء لانه يعز وجوده مر اه سم على حج اه ع ش (قوله الرجل) اى او المرأة اخذا من العلة اه ع ش اى وعامر عن سم عن مر قول المتن (وما لا يسلم فيه) كالجارية وولدها والجواهر ونحوها اه مغنى عبارة ع ش ومنه المرتد فلا يجوز كونه مقترضا بفتح الراء ومنه ايضا البر المختلط بالشعير فلا يصح قرضه ومع ذلك لو خالف وفعل وجب على الاخذ رد مثل كل من البر والشعير خالصا وان اختلفا فى قدر صدق الاخذ اه (قوله لان ما لا ينضبط) الى قوله ولو قال فى النهاية والمغنى (قوله لان ما لا ينضبط الخ) ومن ذلك قرض الفضة المقاصيص فلا يصح قرضها لهذه العلة مطلقا وازنا او غيره لتفاوتها فى نفسها كبرا وصغرا او وزنا ومع ذلك لو خالفا وفعلا واختلفا فى ذلك فالقول قول الاخذ لانها تساوى كذا من الدراهم الجيدة اه ع ش (قوله قوله قرض الخبز) اى بسائر انواعه اه ع ش (قوله ويرده الخ) اى الخبز اه كردى اى والعجين مغنى (قوله قال فى الكافى الخ) قد يؤيده ان الخبز متقوم والواجب فيه رد المثل الصورى كما يأتى اه سيد عمر عبارة المغنى وقيل يجوز عددا ايضا ورجحه الخوارزمى فى الكافى اه (قوله وفهم اشتراطه) أى صاحب الكافى (قوله وجزء شائع) عطف على الخبز (قوله لم يزد على النصف) يتردد النظر فيم لو زاد هل يبطل فى الجميع او فى الزائد فقط تفريق الصفقة محل تامل اه سيد عمر اقول قياس السلم الاول (قوله لئلا يرد مامر) اى فى شرح ويجوز اقراض الخ (قوله وعكسه) اى ان لم يتجاف فى المكيال نهاية ومغنى (قوله تحت يده) اى يد الفلان (قوله والا) اى بان كانت له فى ذمته اه سم (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن واهليه التبرع (قوله وجوبا) الى قوله فيرد فى المغنى والى قوله ويأتى فى النهاية الا قوله أى وهو ما دخل فى السابعة (قوله حيث لا استبدال) أما مع استبدال كأن عوض عن بر فى ذمته ثوبا او دراهم فلا يمنع لما مر من جواز الاعتياض عن غير المثمن اه ع ش (قوله ولو نقدا ابطله السلطان) فشمل ذلك ما عمت به البلوى فى زمننا فى الديار المصرية من اقراض الفلوس الجدد ثم ابطالها واخراج غيرها وان لم تكن نقدا اه نهاية (قوله بكرا) بفتح الباء اه ع ش (قوله الثنى من الابل) وهو ماله خمس سنين ودخل فى السادسة زيادى اه ع ش (قوله رباعيا) بتخفيف الياء اه ع ش (قوله من المعانى التى تزيد بها القيمة) كحرفة الرقيق وفراهية الدابة نهاية ومغنى قال ع ش قال فى المختار الفارة من الناس الحاذق المليح ومن الدواب الجيد السير اه (قوله فيرد ما يجمع تلك كلها) فان لم يتأت اعتبر مع الصورة مراعاة القيمة اه مغنى (قوله النقوط الخ) عبارة الايعاب مع العباب فرع النقوط المعتاد فيما بين الناس فى الافراح كالختان والنكاح وهو ان يجمع صاحب الفرح الناس لأكل او نحوه ثم يقوم انسان فيعطيه كل من الحاضرين ما يليق به فاذا استوعبهم اعطى ذلك لذى الفرح الذى حضر الناس لاجل اعطائه اما لكونه سبق له مثله واما لقصد ابتداء معروف معه ليكافئه بمثله اذا وقع له نظيره أفتى النجم البالسى والازرق اليمنى انه اى بانه كالقرض الضمنى وحينئذ يطالب هو اى المعطى او وارثه وافتى السراج البلقينى القائل فى حقه جماعة من الائمة انه بلغ درجة الاجتهاد بخلافه فقال لا رجوع به وهو الذى يتجه ترجيحه لعدم مسوغ الرجوع واعتياد المجازاة به وطلبه ممن لم يجاز به لا يقتضى رجوعا عند عدم الصيغة التى تصيره قرضا اه شرح العباب (قوله المعتاد فى الافراح) اى اذا دفعه لصاحب الفرح فى يده او يد مأذونه اما ما جرت العادة به من دفع النقوط للشاعر والمزين ونحوهما فلا رجوع به الا اذا كان باذن صاحب الفرح وشرط الرجوع عليه وليس من الاذن سكوته على الاخذ ولا وضعه الصينية المعروفة الان بالارض واخذه النقوط وهو ساكت لانه بتقدير تنزيل ماذكر منزلة الاذن ليس فيه تعرض للرجوع وتقرر ان القرض الحكمى يشترط لزومه للمقترض اذنه فى الصرف مع شرط الرجوع فتنبه له اه ع ش عبارة الرشيدى واعلم ان الشهاب ابن حجر قيد محل الخلاف بما اذا كان صاحب الفرح يأخذ النقوط لنفسه اى بخلاف ما اذا كان يأخذه لنحو الخاتن او كان الدافع يدفعه له بنفسه

بفتح الراء لانه يعز وجوده مر (قوله والا فهو وكيله) اى بان كانت له فى ذمته

لاضطرابه مالم يقل خذه مثلا وينوى القرض ويصدق فى نية ذلك هو أو وارثه وعلى هذا يحمل اطلاق جمع انه قرض أى حكما ثم رأيت بعضهم لما نقل قول هؤلاء وقول البلقينى انه هبة قال ويحمل الاول على ما اذا اعتيد الرجوع به والثانى على مالم يعتد قال لاختلافه باحوال الناس والبلاد اه وحيث علم اختلافه تعين ما ذكرته ويأتى قبيل اللقطة تقييد هذا الخلاف بما يتعين الوقوف عليه ووقع لبعضهم انه افتى فى اخ انفق على اخيه الرشيد وعياله سنين وهو ساكت ثم اراد الرجوع عليه بانه يرجع (٤٥) اخذا من القول بالرجوع فى مسئلة النقوط وفيه نظر بل لا وجه له أما اولا فلان ماخذ الرجوع ثم اطراد العادة به عندهم ولا عادة فى مسئلتنا فضلا عن اطرادها بذلك وأما ثانيا فلان الائمة جزموا فى مسائل بما يفيد عدم الرجوع منها أدى واجبا عن غيره كدينه بلا اذنه صح ولا رجوع له عليه بلا خلاف والنفقة على ممون الاخ واجبة عليه فكان اداؤها عنه كاداء دينه وبهذا يتبين أنها مصرح بها فى كلامهم وان الافتاء فيها بما مر غفلة عن هذا وبفرض انها غير واجبة فهى لا رجوع بها بالاولى لانه اذا لم يرجع باداء مالزم فما لم يلزم أولى فان قلت صرحوا فى مسائل بالرجوع قلت تلك اما لكونه أنفق باذن الحاكم أو مع الاشهاد للضرورة كما فى هرب الجمال ونحوها واما لظنه ان الانفاق لازم له كما اذا انفق على مطلقته الحامل فبان لا حمل أو نفى حمل الملاعنة ثم استلحقه فترجع بما أنفقته عليه لظنها الوجوب فلا تبرع ولو عجل حيوانا زكاة ثم رجع لسبب رجع عليه الآخذ بما انفقه على الاوجه لانفاقه بظن الوجوب لظنه انه ملكه وعجيب قول الزركشى لم يصرحوا به ثم نقل عن ابن الاستاذ فى هذه ما يقتضى عدم الرجوع وكذا يقال فى لقطة تملكها ثم جاء مالكها وعجيب توقفه كابن الاستاذ فى هذه ايضا نعم لا اثر لظن وجوب فى مبيع اشتراه فاسدا فلا يرجع بما انفق عليه (وقيل) يرد (القيمة) يوم القبض واداء المقرض كاداء المسلم فيه فى جميع ما مر فيه صفة

فانه لا رجوع قطعا وسيأتى فى الشارح م ر فى آخر كتاب الهبة ما حاصله أن ما جرت به العادة فى بعض البلاد من وضع طاسة بين يدى صاحب الفرح ليضع الناس فيها دراهم ثم يقسم على المزين ونحوه انه ان قصد المزين وحده او مع نظائره المعاونين له عمل بالقصد وان اطلق كان ملكا لصاحب الفرح يعطيه لمن يشاء اه عبارة البجيرمى والذى تحرر من كلام م ر وحجر وحواشيهما انه لا رجوع فى النقوط المعتاد فى الافراح اى لا يرجع به مالكه اذا وضعه فى يد صاحب الفرح او يد ماذونه الا بشروط ثلاثة ان ياتى بلفظ كخذه ونحوها وان ينوى الرجوع ويصدق هو ووارثه فيها وان يعتاد الرجوع فيه واذا وضعه فى يد المزين ونحوه او فى الطاسة المعروفة لا يرجع إلا بشرطين اذن صاحب الفرح وشرط الرجوع كما حققه شيخنا الحفنى اه وقوله الا بشروط ثلاثة فيه نظر بل المستفاد من كلامهم هنا انه يرجع عند وجود الشرطين الاولين بل قد يؤخذ من كلامهم أنه يرجع عند اطراد العادة بالرجوع اطرادا كليا (قوله لاضطرابه) قد يؤخذ منه أنه لو اطرد فى قصد الرجوع كان قرضا ويشعر به ايضا قوله الاتى ثم رايت بعضهم الى قوله وحيث علم اختلافه تعين ما ذكرته لكن يشكل على ذلك ما ياتى فى الاجارة من عدم لزوم الاجرة حيث لا لفظ يشعر بالتزامها ولو كان العامل ممن لا يعمل الا باجرة نعم هو متجه على ما استحسنه ثم فى شرح المنهاج تبعا للمحرر من اللزوم حينئذ اه سيد عمر (قوله مالم يقل الخ) ظاهره انه ظرف لقوله لا اثر للعرف فيه فيوهم اشتراط العرف ولو مضطربا مع القول والنية المذكورين وهو مخالف لما افاده كلامنا السابق فى القرض الحكمى من كفاية القول والنية الان يجعل ظرفا لما يفهمه قوله انه هبة أى ولا يكون قرضا مالم يقل الخ (قوله فى نية ذلك) أى القرض (قوله وعلى هذا) اى على ان يقول خذه مع نية القرض (قوله قول هؤلاء) اى قول جمع انه قرض (قوله لاختلافه) اى الاعتياد (قوله تعين ما ذكرته) اى من انه هبة إلا إذا جرت العادة المضطربة بالرجوع وقال نحو خذه ونوى القرض فيكون قرضا (قوله ويأتى قبيل اللقطة الخ) عبارته هناك محل ما مر من الاختلاف فى النقوط المعتاد فى الافراح إذا كان صاحب الفرح يعتاد اخذه لنفسه اما إذا اعتيد انه لنحو الخاتن وان معطيه إنما قصده فقط فيظهر الجزم بانه لا رجوع للمعطى على صاحب الفرح وإن كان الاعطاء إنما هو لاجله اه ع ش (قوله ووقع لبعضهم) هو الشمس الخطيب اه سم (قوله واجبة عليه) أى الاخ (قوله انها الخ) أى مسئلتنا اه كردى (قوله وعجيب توقفه) ان كان القرض فى مسئلتى التعجيل واللقطة ان الاخذ ملكه بشرطه فما ذكره من الرجوع بما انفقه غير ظاهر لانه انما انفق على ملكه ولهذا ياخذ اذا حصل الرجوع الزيادة المنفصلة فى المسئلتين لحصولها فى ملكه والرجوع انما يرفع الحكم من حينه كما تقرر فى محلهما وان كان الفرض فيهما انه لم يملك كما يشعر به قوله انه ملكه كان بان اخذ المعجلة غير مستحق وخفى عليه الحال او بان خلل التعجيل فما ذكره من الرجوع قريب فليحرر سم على حج اه ع ش (قوله وقيل يرد القيمة) قد يتجه ترجيحه حيث تعذر المثلى كدار اقرض نصفها ثم وقف جميعها فتامل اه سيد عمر (قوله واداء المقرض)

(قوله ووقع لبعضهم) هو الشمس الخطيب (قوله واما لظنه ان الانفاق لازم له) يظهر انه لا اثر فى مسئلتنا للظن لانه لا منشا له شرعا بخلافه فى مسائل الظن المذكورة فليتامل (قوله وعجيب توقيفه) ان كان الفرض فى مسئلتى التعجيل واللقطة ان الاخذ ملك بشرطه فما ذكره من الرجوع بما انفقه غير ظاهر لانه انما انفق ملكه ولهذا ياخذ اذا حصل الرجوع الزيادة المنفصلة فى المسئلتين لحصولها فى ملكه والرجوع انما يرفع الملك

الى قوله استوت فى النهاية والمغنى (قوله وزمنا) قضية تشبيهه بالسلم فى الزمان انه ان احضره فى محله لزمه القبول وان احضره قبل محله لا يلزمه القبول ان كان له غرض فى الامتناع وهو مشكل لان القرض لا يدخله اجل بل اذا ذكر الاجل اما يلغو او يفسد العقد واجيب بان المراد من تشبيهه به فى الزمان ماذكروه من انه اذا احضر المقرض فى زمن النهب لا يجب عليه قبوله كما ان المسلم فيه اذا احضره قبل محله لا يلزمه القبول وان احضره فى زمن الامن وجب قبوله فالمراد من التشبيه مجرد ان القرض قد يجب قبوله وقد لا يجب ثم رايت فى سم على حج ما يوافقه اه ع ش (قوله ومحلا) ومعلوم انه لا يكون الا حالا اه مغنى قول المتن (مؤنة) اى اجرة قول المتن (بقيمة بلد الاقراض) لانه محل التملك (يوم المطالبة) لانه وقت استحقاقها اه مغنى (قوله لا بالمثل) عطف على بقيمة الاقراض. (قوله استوت قيمة الخ) خالفه النهاية والمغنى فقالا فعلم انه لا يطالبه بمثله اذا لم يتحمل مؤنة حمله لما فيه من الكلفة وانه يطالبه بمثل ما لا مؤنة لحمله وهو كذلك فالمانع من طلب المثل عند الشيخين وكثير مؤنة الحمل وعند جماعة منهم ابن الصباغ كون قيمة بلد المطالبة اكثر من قيمة بلد الاقراض ولا خلاف فى الحقيقة كما قال شيخى بين الشيخين وغيرهما لان من نظر الى المؤنة ينظر الى القيمة بطريق الاولى لان المدار حصول الضرر وهو موجود فى الحالين اه قال ع ش وتعرف قيمته بها اى ببلد الاقراض مع كونهما فى غيرها اما ببلوغ الاخبار او باستصحاب ما علموه قبل مفارقتها او بعد بلوغ الخبر اه وقال الرشيدى قوله فعلم انه لا يطالبه الخ شمل ما اذا كان بمحل الظفر اقل قيمة كما اذا اقرضه طعاما بمكة ثم لقيه بمصر لكن فى شرح الروضة انه ليس له فى هذه الصورة مطالبته بالقيمة بل لا يلزمه الا مثله وقوله ما لا مؤنة لحمله اى ولا كانت قيمته ببلد المطالبة اكثر اه (قوله او استوت) الى قوله للضرر كان الاولى ذكره عقب قوله الاتى فيطالبه به (قوله للضرر) اى على المقترض وهو علة لقوله لا بالمثل (قوله وهى) الى قوله وقوله فى النهاية والمغنى (قوله وهى) اى القيمة اى اخذها (قوله لم يترادا) اى ليس للمقرض ردها وطلب المثل ولا للمقترض طلب استردادها نهاية ومغنى (قوله يعسر نقله) اى لخوف الطريق مثلا ع ش ورشيدى (او تفاوت قيمته الخ) ومنه كما هو واضح ما اذا اقرضه دنانير مثلا بمصر ثم لقيه بمكة وقيمة الذهب فيها اكثر كما هو الواقع فليس له المطالبة بالمثل وانما يطالب بالقيمة اه رشيدى (قوله وانما يتاتى الخ) رده النهاية بما نصه وما اعترض به قوله اى الامام او تفاوتت قيمته من انه انما ياتى على ما مر عن ابن الصباغ بناه المعترض على عدم استقلال كل من العلتين وقد مر رده اه اى على منع مطالبة المثل من مؤنة النقد وارتفاع قيمة بلد المطالبة (قوله قرض نقد) الى قوله ومنه القرض فى المغنى والى قول المتن ولو

من حينه كما تقرر فى محله ما وان كان القرض فيهما انه لم يملك كما يشعر به قوله لظنه انه ملكه كان بان ان اخذ المعجلة غير مستحق وخفي عليه الحال او بان خلل فى التعجيل فماذكره من الرجوع قريب فليحرر (وزمنا) قد يشكل بان القرض لا يؤجل حتى يتصور احضاره قبل وقته ويجاب بان المراد انه لا يجب قبوله فى زمان النهب قال فى شرح البهجة ولا اى ولا يجب قبوله فى زمن النهب على ما اقتضاه كلامه اى صاحب البهجة وصرح به الشارح يعنى العراقى انتهى لكن تقدم الفرق بين السلم الحال والقرض فى ذلك فلا ينفع هذا الجواب الا ان يراد التشبيه بالسلم فى الجملة ولا يخفى ما فيه (قوله وللنقل مؤنة) فى شرح م ر واعلم ايضا ان المراد بكون النقل له مؤنة ان تزيد قيمته بالنقل الى بلد المطالبة لا ان مجرد النقل له مؤنة فانه لا يمكن نقل شىء من بلد الى بلد الا بمؤنة ولو كان المراد ذلك لادى الى انه لو اقرضه قفيزا بقرية من قرى مصر ثم وجده باخرى منها وقيمته فى الموضعين سواء او فى بلد المطالبة اقصى انه يطالبه بالقيمة فيه وليس كذلك لما سبق انتهى واقول فى هذا الكلام نظر (قوله لا بالمثل) الذى اعتمده شيخنا الشهاب الرملى ان المانع من طلب المثل كل من مؤنة الحمل وكون قيمة بلد المطالبة اكثر واقتصار الشيخين على الاول لا ينافى الثانى بل هو مفهوم منه بالاولى او المساواة فلا منافاة بين ما قاله الشيخان وما قاله ابن الصباغ م ر (قوله جر منفعة للمقرض) وشمل ذلك شرطا ينفع المقرض والمقترض فيبطل به العقد فيما يظهر م ر اى بخلاف ما ينفع المقترض وحده كما ياتى فى المتن لكن يشكل بما ياتى فى

شرط

وزمنا ومحلا (و) لكن (لو ظفر) المقرض (به) اى بالمقترض (فى غير محل الاقراض وللنقل) من محله الى محل الظفر (مؤنة) ولم يتحملها المقرض (طالبه بقيمة بلد الاقراض) يوم المطالبة لجواز الاعتياض عنه لا بالمثل استوت قيمة بلد الاقراض والمطالبة ام لا كما قاله الشيخان خلافا لابن الصباغ وجماعة للضرر وهى للفيصولة فلو اجتمعا ببلد الاقراض لم يترادا اما اذا لم تكن له مؤنة او تحملها المقرض فيطالبه به نعم النقد الذى يعسر نقله او تفاوتت قيمته بتفاوت البلاد كالذى لنقله مؤنة قاله الامام وقوله او تفاوتت قيمته انما ياتى على ما مر عن ابن الصباغ (ولا يجوز) قرض نقد او غيره ان اقترن (بشرط رد صحيح عن مكسر او) رد (زيادة) على القدر المقرض او رد جيد عن ردىء او غير ذلك من كل شرط جر منفعة للمقرض

شرط اجلا فى النهاية الا قوله وكذا كل مدين (قوله كرده ببلد اخر) ومنه ماجرت به العادة من قوله للمقترض اقرضتك هذا على ان تدفع بدله لوكيلى بمكة المشرفة اه ع ش اى او ان يدفع وكيلك بدله لى او لوكيلى بمكة المكرمة مثلا (قوله اورهنه بدين اخر) اى رهن المقترض الشىء المقرض بدين اخر كان للمقرض عليه (قوله فان فعل فسد العقد) والمعنى فيه ان موضع القرض الارفاق فاذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحته نهاية ومغنى قال ع ش ومعلوم ان فساد العقد حيث وقع الشرط فى صلب العقد امالو توافقا على ذلك ولم يقع شرط فى العقد فلا فساد اه (قوله كل قرض جر منفعة) اى شرط فيه مايجر الى المقرض منفعة وشمل ذلك شرطا ينفع المقرض والمقترض فيبطل به العقد فيما يظهر اه نهاية اى بخلاف ماينفع المقترض وحده كما ياتى فى المتن او ينفعهما ولكن نفع المقترض اقوى كما ياتى فى الشرح اه سم (قوله ومنه) اى من القرض بشرط جر منفعة للمقرض عبارة الكردى اى من ربا القرض اه (قوله مثلا) او يشترى ملكه باكثر الخ او يخدمه او يعلم ولده ونحو ذلك (قوله من قيمته) الاولى من اجرة مثله (قوله ان وقع ذلك شرطا) اى ان وقع شرط الاستئجار فى صلب العقد اه ع ش (قوله اذهو) اى القرض لمن يستاجر الخ او القرض بشرط جر منفعة للمقرض (حينئذ) اى اذا وقع ذلك فى العقد (قوله والا) اى بان توافقا عليه قبل العقد ولم يذكراه فى صلبه (قوله من ماله) الاولى او ادى من ماله ليشمل مالو اقترض لموليه وادى من ماله اه سيد عمر (قوله كقبول هديته) اى بغير شرط نعم الاولى كما قال الماوردى تنزهه عنها قبل رد البدل نهاية ومغنى (قوله للخبر السابق) اى فى شرح وفى المتقوم المثل صورة (قوله وفيه) الاولى حذفه وجعل مابعده بدلا عما قبله (قوله ولو عرف الخ) قال فى الروضة قلت قال فى التتمة لو قصد اقراض المشهور بالزيادة للزيادة ففى كراهته وجهان والله اعلم اه وفى الروض نحوه وبه يعلم مافى صنيع الشارح حيث اقتضى ان الوجهين مطلقان وان الترجيح عند القصد من تصرفه فليتامل سيد عمر وسم عبارة النهاية ولو اقرض من عرف برد الزيادة قاصدا ذلك كره فى اوجه الوجهين اه (قوله وظاهر كلامهم ملك الزائد تبعا) قد يقال محل ذلك ان دفع الزيادة عالما بها ولم يكن له عذر امالو دفعها بظن عدم الزيادة فبانت الزيادة فينبغى ان لا يملك الزائد كما لو قال المقترض ظننت ان حقك كذا فبان انه دونه او دفعه بغير عد وقال ظننت انه بمقدار حقك وعليه فلو تنازعا فالمصدق القابض فيما يظهر اه سيد عمر (قوله ملك الزائد تبعا) اى وان كان متميزا عن مثل المقرض كان اقترض دراهم فردها ومعها نحو سمن ويصدق الاخذ فى كون ذلك هدية لان الظاهر معه اذ لو اراد الدافع انه انما اتى به ليأخذ بدله لذكره ومعلوم مما صورنا به انه رد المقرض والزيادة معا ثم ادعى ان الزيادة ليست هدية فيصدق الاخذ امالو دفع الى المقرض سمنا او نحوه مع كون الدين باقيا فى ذمته وادعى انه من الدين لا هدية فانه يصدق الدافع حينئذ اه ع ش (قوله فهو) اى الزائد هبة مقبوضة ولا يحتاج فيه الى ايجاب وقبول اه نهاية (قوله فيمتنع الرجوع فيه) اى لدخوله فى ملك الاخذ بمجرد الدفع اه ع ش قول المتن (او ان يقرضه) اى ان يقرض المقرض المقترض شيئا اخر حلبى وزيادى وليس المعنى ان يقرض المقترض المقرض لانه حينئذ يجر نفعا للمقرض فلا يصح فتامل اه بجيرمى قول المتن (والاصح انه لا يفسد العقد) ظاهره وان كان للمقرض فيه منفعة وقضية قول الشارح اذ ليس فيه الخ ان محل عدم الفساد اذا لم يكن للمقرض منفعة وهو نظير ماسياتى فى الاجل فليراجع اه رشيدى اقول كلام شرح المنهج كالصريح فى عدم الفرق عبارته او شرط ان يرد انقص قدرا او صفة كرد مكسر عن صحيح او ان يقرضه غيره او اجلا بلا غرض صحيح او به والمقترض غير ملىء لغا الشرط فقط اى لا العقد لان ماجره من المنفعة ليس للمقرض بل للمقترض او لهما والمقترض معسر اه (قوله للمقرض) بل للمقترض والعقد عقد ارفاق فكانه زاد فى الارفاق نهاية ومغنى (قوله اوله) اى كزمن نهب اه سم

شرط الاجل زمن نهب والمقترض غير ملىء فان ذلك الشرط ينفعهما كما سياتى ومع ذلك صح الا ان يجاب بما ياتى انه غلب نفع المقترض لانه اقوى (قوله وكذا كل مدين) يفيد انه لا يكره قبول هديته نعم الاولى كما

كرده ببلد اخر او رهنه بدين اخر فان فعل فسد العقد لخبر كل قرض جر منفعة فهو ربا وخبر ضعفه مجيء معناه عن جمع من الصحابة ومنه القرض لمن يستاجر ملكه اى مثلا باكثر من قيمته لاجل القرض ان وقع ذلك شرطا اذ هو حينئذ حرام اجماعا والا كره عندنا وحرم عند كثير من العلماء قاله السبكى (ولو رد) وقد اقرض لنفسه من ماله (هكذا) اى زائدا قدرا او صفة (بلا شرط فحسن) ومن ثم ندب ذلك ولم يكره للمقرض الاخذ كقبول هديته ولو فى الربوى وكذا كل مدين للخبر السابق وفيه ان خياركم احسنكم قضاء ولو عرف المستقرض برد الزيادة كره اقراضه على احد وجهين ويتجه ترجيحه ان قصد ذلك وظاهر كلامهم ملك الزائد تبعا وهو متجه خلافا لبعضهم وحينئذ فهو هبة مقبوضة فيمتنع الرجوع فيه كما افتى به ابن عجيل (ولو شرط مكسرا عن صحيح او ان يقرضه) شيئا اخر (غيره لغا الشرط) فيهما ولم يجب الوفاء به لانه وعد تبرع (والاصح انه لا يفسد العقد) اذ ليس فيه جر منفعة للمقرض (ولو شرط اجلا فهو كشرط

مكسر عن صحيح ان لم يكن للمقرض غرض) صحيح

اوله والمقترض غير ملىء فيلغو لاجل امتناع (٤٨) التفاضل فيه كالربا ويصح العقد لانه زاد فى الارفاق بجر المنفعة للمقترض ولا اثر لجرها له فى الاخيرة لان المقترض لما كان معسرا كان الجر اليه اقوى فغلب وفارق الرهن بقوة داعى القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض فلم يفسد باشتراطها له ويسن الوفاء بالتاجيل ونحوه لانه وعد خير ولا يتاجل الحال الا بالوصية والنذر على ما فيه مما ياتى فى بابه فباحدهما تتاخر المطالبة به مع حلوله (وان كان) للمقرض غرض (كزمن نهب) والمقترض ملىء (فكشرط) رد (صحيح عن مكسر) فيفسد العقد (فى الاصح) لان فيه جر منفعة للمقرض (وله) اى المقرض (شرط رهن وكفيل) عينا قياسا على ما مر فى البيع واقرار به وحده عند حاكم واشهاد عليه لانه مجرد توثقة فله اذا اختل الشرط الفسخ وان كان له الرجوع بلا شرط لان الحياء والمروءة يمنعانه منه (ويملك القرض بالقبض) السابق فى المبيع كما هو ظاهر والا لا متنع عليه التصرف فيه وكالهبة (وفى قول بالتصرف) المزيل للملك رعاية لحق المقرض لان له الرجوع فيه ما بقى فبالتصرف يتبين حصول ملكه بالقبض وتظهر فائدة الخلاف فى النفقة ونحوها وكذا فى الابراء فيصح على الاول لانه بملكه له انتقل بدله لذمته لا الثانى لبقاء العين بملك المقرض فلم يصح الابراء منها

(قوله اوله) الى قول المتن وان كان فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله على ما فيه مما ياتى فى بابه (قوله لامتناع الخ) عبارة المغنى لانه عقد يمتنع فيه التفاضل فامتنع فيه الاجل كالصرف اه (قوله لجرها له) اى للمقرض (فى الاخيرة) اى فى قوله اوله والمقترض غير ملىء (قوله وفارق الرهن) اى حيث لو شرط فيه شرط يجر منفعة للمرتهن فسد وما ذكر من شرط رد المكسر عن الصحيح اى ومن شرط الاجل يجر نفعا للمقترض وقد قلنا فيه بصحة العقد والغاء الشرط اه ع ش عبارة الكردى اى فارق القرض الرهن بانه لو وقع مثل هذا الشرط فى الرهن بطل الشرط والرهن جميعا وهنا يلغو الشرط دون العقد اه (قوله فانه سنة) اى بخلاف الرهن اه مغنى (قوله ولا يتاجل الحال الخ) عبارة النهاية ولا تمتنع المطالبة بالحال مع اليسار الخ اه قال ع ش اى ولو قصر الزمن جدا اه (قوله الا بالوصية) اى بان اوصى ان لا يطالب مدينه الا بعد مدة فيلزم انفاذ وصيته و(قوله والنذر) اى كان نذر ان لا يطالبه اصلا او الا بعد مدة كذا فيمتنع عليه المطالبة بنفسه وله التوكيل فى ذلك اه ع ش (قوله للمقرض غرض) اى فى الاجل وهو الى قوله وكذا فى الابراء فى النهاية الا قوله وحده وكذا فى المغنى الا قوله عينا (قوله ملىء) اى بالمقرض او بدله فيما يظهر اه نهاية (قوله عينا الخ) عبارته فى البيع وشرطه اى الرهن العلم به بالمشاهدة او الوصف بصفات السلم وشرطه اى الكفيل العلم به بالمشاهدة او باسمه ونسبه لا بوصفه بموسر ثقة اه (قوله واقرار به) كقوله واشهاد عليه عطف على رهن (قوله وحده) يعنى لا مع غيره بان يقول بشرط ان تقر بالقرض وبدين اخر فانه يفسد اه كردى (قوله لانه) اى ما ذكر من الرهن وما عطف عليه (قوله مجرد توثقة) اى للعقد لا منفعة زائدة (قوله اذا اختل الشرط) اى بان لم يف المقترض به اه كردى (قوله لان الحياء الخ) قال فى شرح العباب فاندفع قول الاسنوى ما فائدة صحة ذلك مع تمكنه من الفسخ بدونه انتهى اه سم (قوله يمنعانه منه) اى من الرجوع بلا سبب بخلاف ما اذا وجد فان المقترض اذا امتنع من الوفاء بشىء من ذلك كان المقرض معذورا فى الرجوع غير ملوم قال ابن العماد ومن فوائده اى صحة الشرط ان المقترض لا يحل له التصرف فى العين التى اقترضها قبل الوفاء بالشرط وان قلنا يملك بالقبض كما لا يجوز للمشترى التصرف فى المبيع قبل دفع الثمن الا برضا البائع والمقرض هنا لم يبح له التصرف الا بشرط صحيح وان فى صحة هذا الشرط حثا للناس على فعل القرض وتحصيل انواع البر وغير ذلك اه نهاية قال ع ش قوله م ر لا يحل له التصرف الخ اى ولا ينفذ تصرفه اه وقال سم قال فى شرح العباب واعترض ما قاله ابن العماد فى المقيس بانه يحتاج الى نص وفى المقيس عليه بانه غير صحيح اه ولك رد ما قاله فى المقيس بانه لا يحتاج لنص مع ظهور المعنى الذى قاله كما لا يخفى وفى المقيس عليه بانه وهم وغفلة عما قالوه فيه المعلوم منه انه ان كان للبائع حق حبسه تعين القول بحرمة التصرف لانها لازمة لبطلانه حينئذ او ليس له ذلك فلا حرمة لنفوذه منه لرضا البائع به بقرينة تاجيله الثمن او اقباضه المبيع قبل قبض ثمنه ومن فوائده امن الضياع بانكار او فوت فهو امر ارشادى كالاشهاد فى البيع انتهى كلام شرح العباب اه سم (قوله السابق فى المبيع) يعنى على الوجه الذى سبق فى قبض المبيع (قوله والا) اى وان لم يملك بالقبض (قوله وكالهبة) عطف على والا الخ عبارة المغنى عقب المتن كالموهوب واولى لانه لا للعوض مدخل فيه ولانه لو لم يملك به لامتنع عليه التصرف فيه اه (قوله فى النفقة ونحوها) اى فيما مر دقبضه يعتق عليه لو كان نحو اصله وبلزمه نفقة الحيوان على الاول لا الثانى

قاله الماوردى تنزهه عنها قبل رد البدل وعبارة الروض وفى كراهة القرض ممن تعود رد الزيادة وجهان ان قصد ذلك انتهى اى ان قصد اقراضه لاجلها وقضيتها ان محل الوجهين مقيد فى كلامهم بقصد ذلك بخلاف عبارة الشارح (قوله اوله) اى كزمن نهب (قوله لان الحياء والمروءة يمنعانه منه) قال فى شرح العباب فاندفع قول الاسنوى ما فائدة صحة ذلك مع تمكنه من الفسخ بدونه الا ان يقال لبس المراد صحة الشرط بل عدم افساده للقرض انتهى واجاب عنه ابن العماد بنحو ما مر وبان من فوائد الشرط ترقف حل تصرف المقترض فى القرض على الوفاء به لان المقرض لم يبح له التصرف الا حينئذ وكما لا يحل للمشترى التصرف فى المبيع قبل

(وله) بناء على الاول الرجوع فى عينه مادام باقيا فى ملك المقترض (بحاله) بان لم يتعلق به حق لازم (فى الاصح) وان دبره او زال عن ملكه ثم عاد كما هو قياس اكثر نظائره لان له طلب بدله عند فواته فعينه اولى وللمقترض رده عليه قهرا وخرج بحاله رهنه وكتابته وجنايته اذا تعلقت برقبته فلا يرجع فيه حينئذ نعم لو اجره رجع فيه كما لو زاد ثم ان اتصلت اخذه بها والا فبدونها او نقص فان شاء اخذه مع ارشه او مثله سليما فان قلت ياتى فى لقطة تملكت ثم ظهر مالكها وقد نقصت بعيب فطلب المالك بدلها والملتقط ردها مع الارض اجيب الملتقط وهذا يشكل على ما هنا قلت لا يشكل عليه بل يفرق بان المقرض محسن فناسب تخييره على خلاف القاعدة الاتية بخلاف المالك ثم فان التملك قهر عليه فاجرى به على الاصل فى الضمان انه فى الناقص يرده مع ارشه حتى فى المغصوب منه فهذا اولى ويصدق فى انه قبضه بهذا النقص على ما افتى به بعضهم

نهاية قول المتن (وله) اى يجوز للمقرض (الرجوع الخ) ﴿فرع﴾ فى شرح الروض اى والمغنى ولو قال لغيره ادفع مائة قرضا على الى وكيلى فلان فدفع ثم مات الامر فليس للدافع مطالبة الاخذ لان الاخذ لم ياخذ لنفسه وانما هو وكيل عن الامر وقد انتهت وكالته بموت الامر وليس للاخذ الرد عليه ولو رد ضمن للورثة وحق الدافع يتعلق بتركة الميت عموما لا بما دفع خصوصا انتهى والظاهر ان معنى قوله لا بما دفع خصوصا انه لا يتعلق حقه فيه بل له ان ياخذ مثله من التركة والا فله ان ياخذ ما دفع بعينه اخذا من قولهم له الرجوع فى عينه مادام باقيا بحاله بل يؤخذ من ذلك ان له ان ياخذ من الوكيل بعد رجوعه اذا كان فى يده ولا شىء على الوكيل فى دفعه له فليتامل سم على حج ولو دفع شخص لاخر دراهم وقال ادفعها لزيد فادعى الاخذ دفعها لزيد فانكر صدق فيما ادعاه لان الاصل عدم القبض اه ع ش (قوله فى ملك المقترض) الى قوله فان قلت فى النهاية والمغنى (قوله بان لم يتعلق الخ) سياتى محترزه (قوله وان دبره الخ) اى او علق عتقه بصفة نهاية ومغنى (قوله لان له الخ) تعليل للمتن (قوله وللمقترض الخ) عطف على قول المتن وله الرجوع الخ (قوله رده الخ) اى قطعا اه مغنى (قوله قهرا) اى اذا لم يكن للمقرض غرض صحيح فى الامتناع كما مر (قوله فلا يرجع فيه) اى لا يصح اه ع ش (قوله رجع) اى المقرض و (قوله ان اتصلت) اى الزيادة و (قوله اخذه بها) ظاهره وان طلب المقترض رد البدل وهو محتمل ان لم يخرج المقترض بالزيادة عن كونه مثل المقترض صورة فلو اقرضه عجلة فكبرت ثم طلبها المقرض لم يجب اه ع ش (والا فبدونها) ومن ذلك ما لو اقرضه دابة حائلا وولدت عنده فيردها بعد وضعها بدون ولدها المنفصل اما اقراض الدابة الحامل فلا يصح لان القرض كالسلم والحامل لا يصح السلم فيها اه ع ش (قوله او نقص) شمل ما لو كان النقص صفة او عين وقياس ما تقدم انه اذا وجد الثمن ناقصا نقص صفة اخذه بلا ارض انه هنا كذلك لكن ظاهر كلامهم يخالفه اه ع ش اى ويفرق بان المقرض محسن (قوله تملكت) بناء المفعول (قوله الاتية) اى انفا بقوله على الاصل فى الضمان (قوله ثم) اى فى اللقطة (قوله فان التملك) اى تملك الملتقط للقطة (قوله قهر عليه) اى على مالك اللقطة اى لا مدخل له فيه (قوله فاجرى به) اى الرد الى الملتقط ويحتمل ان المراد اجرى الملتقط فى الرد (قوله انه) اى الضامن (قوله حتى فى المغصوب منه) اى فى الناقص المغصوب من المالك (قوله فهذا) اى الملتقط (اولى) اى من الغاصب وكان الاولى ابدال الفاء بالواو (قوله ويصدق) الى الكتاب فى النهاية والضمير المستتر للمقترض (قوله فى انه قبضه بهذا النقص) ومنه ما لو اقرضه فضة ثم ادعى المقترض انها مقاصيص والمقرض انها جيدة فيرد المقترض مثلها وينبغى ان يعتبر ذلك بالوزن الذى يذكره المقترض لان القص يتفاوت فيصدق فى ذلك وان لم تجر العادة فيما بينهم بوزنها وطريقه فى تقدير الوزن الذى يرد به اما اختبارها قبل التصرف فيها او تخمينها بما يغلب على ظنه انه زنتها وما ذكر من تصديق المقترض لا يستلزم صحة اقراضها لان القرض صحيحا كان او فاسدا يقتضى

دفع الثمن الا برضا البائع انتهى واعترض ما قاله فى المقيس بانه يحتاج الى نص وفى المقيس عليه بانه غير صحيح انتهى ولك رد ما قاله فى المقيس بانه لا يحتاج لنص مع ظهور المعنى الذى قاله كما لا يخفى وفى المقيس عليه بانه وهم وغفلة عما قالوه فيه المعلوم منه انه ان كان للبائع حق حبسه تعين القول بحرمة التصرف لانها لازمة لبطلانه حينئذ او ليس له ذلك فلا حرمة لنفوذه منه لرضا البائع به بقرينة تاجيله الثمن او اقباضه المبيع قبل قبض ثمنه الحال وبان من فوائده الامن من الضياع بانكار او فوت فهو امر ارشادى كالاشهاد فى البيع انتهى (قول المصنف وله الرجوع) ﴿فرع﴾ فى شرح الروض ولو قال لغيره ادفع مائة قرضا على الى وكيلى فلان فدفع ثم مات الامر فليس للدافع مطالبة الاخذ لان الاخذ لم ياخذ لنفسه وانما هو وكيل عن الامر وقد انتهت وكالته بموت الامر وليس للاخذ الرد عليه ولا رد ضمن للورثة وحق الدافع يتعلق بتركة الميت عموما لا بما دفع خصوصا اه والظاهر ان معنى قوله لا بما دفع خصوصا انه لا يتعين حقه فيه بل

وكانه راعى اصل براءة ذمته لكن يعارضه ان الاصل السلامة وان الاصل فى كل حادث تقديره باقرب زمن وهذان خاصان فليقدما على الاول العام ثم رايتهم صرحوا فى غاصب رد المغصوب ناقصا وقال غصبته هكذا فكذبه المالك صدق الغاصب لان الاصل براءته من الزيادة وهذا صريح فى ترجيح الاول بل اولى واذا رجع فيه مؤجرا فان شاء صبر لانقضا المدة ولا اجرة له وان شاء اخذ بدله وافتى بعضهم فى جذع اقترضه وبنى عليه وحب بذره انه كالهالك فيتعين بدله نعم ان حجر على المقترض بفلس ياتى فيه ما ياتى فيما اشتراه اخر التفليس

(كتاب الرهن)

هو لغة الثبوت ومنه الحالة الراهنة او الحبس ومنه الخبر الصحيح نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه دينه اى محبوسة عن مقامها الكريم ولو فى البرزخ ان عصى بالدين او مالم يخلف وفاء قولان لكن المنقول عن جمهور اصحابنا انه لا فرق بين ان يخلف وفاء وان لا قيل والتفصيل انما هو راى تفرد به الماوردى والكلام فى غير الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم اجمعين وشرعا جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه واصله قبل الاجماع اية

الضمان والاقرب عدم صحة اقراضها مطلقا وزنا او عدا اه ع ش وجزم بعدم الصحة فيما مر (قوله وهذان) اى قوله ان الاصل السلامة وقوله ان الاصل فى كل حادث الخ اه ع ش (قوله خاصان) محل تامل (قوله على الاول الخ) اى اصل براءة الذمة (قوله صرحوا الخ) وانظر ما المصرح به ولعله كان الاصل اخذا من كلام النهاية صرحوا فى الغصب بان الغاصب لو رد المغصوب الخ ثم اسقطه الناسخ (قوله فى ترجيح الاول) وهو الافتاء المار (قوله بل اولى) اى المقترض بالتصديق من الغاصب (قوله فان شاء صبر الخ) ظاهره انه لو اراد ان ياخذه مسلوب المنفعة لا يمكن منه وهو غير مراد فله ان يرجع فيه الان وياخذه مسلوب المنفعة وعليه فيتخير بين الصبر الى فراغ المدة وبين اخذه مسلوب المنفعة حالا وبين اخذ البدل اى وينتفع به المستاجر الى فراغ المدة اه ع ش عبارة المغنى ولا ارش له فيما اذا وجده مؤجرا بل ياخذه مسلوب المنفعة اه (قوله نعم) لا يظهر وجه الاستدراك (قوله فيما اشتراه) اى ثم حجر عليه بالفلس (قوله اخر التفليس) الاولى ان يقدمه على قوله فيما اشتراه

(كتاب الرهن)

(قوله هو لغة) الى قوله قولان فى النهاية والى المتن فى المغنى الا قوله او لم يخلف الى والكلام وقوله واثره الى على ثلاثين (قوله الثبوت) اى والدوام اه مغنى (قوله الراهنة) اى الثابتة الموجودة الان و(قوله او الحبس) الاولى والحبس بالواو لان المقصود انه يطلق على كل منهما لغة لا انه يطلق على احدهما لا بعينه اه ع ش وعبر المغنى بالاحتباس بدل الحبس (قوله بدينه) سواء كان لادمى او لله تعالى اه ع ش (قوله اى محبوسة الخ) عبارة المغنى اى محبوسة فى القبر غير منبسطة مع الارواح فى عالم البرزخ وفى الاخرة معقولة عن دخول الجنة حتى يقضى عنه اه (قوله ولو فى البرزخ) وهو المدة التى بين الموت والبعث فمن مات فقد دخل البرزخ اه ع ش (قوله ان عصى الخ) ظاهره وان صرفه فى مباح وتاب بعد ذلك وقياس ما ياتى فى قسم الصدقات ان من عصى بالاستدانة وصرفه فى مباح اعطى من الزكاة ان هذا كمن لم يعص اه ع ش (قوله قولان) يعنى هما قولان الاول يحبس ان عصى بالدين سواء خلف وفاء او لا والثانى يحبس ان عصى بالدين ان لم يخلف وفاء هذا ما ظهر لى فى حل عبارته والله اعلم (قوله لكن المنقول الخ) ظاهره ترجيح القول الاول لكن فى ع ش ما نصه وفى حج ما يفيد ان الراجح عدم الفرق بين من خلف وفاء وغيره وبين من عصى بالدين وغيره وظاهر اطلاقه كالشارح م ر انه لا فرق بين موته فجاة وبين كونه بمرض ولعل وجه حبس روحه حيث خلف ما بقى بالدين انه كان يمكنه التوفية قبل وفاته فهو منسوب الى التقصير فى الجملة فلا يرد انه قد يكون مؤجلا والمؤجل انما يجب وفاؤه بعد الحلول اه وقوله وبين من عصى بالدين وغيره لعله اخذه من قول الشارح قيل والتفصيل الخ وفيه ان الشارح ذكره بصيغة التمريض وقوله ولعل وجه حبس الخ عبارة المغنى والخبر محمول على غير الانبياء تنزيها لهم وعلى من لم يخلف وفاء اى وقصر اما من لم يقصر بان مات وهو معسر وفى عزمه الوفاء فلا تحبس نفسه اه ومفهومه كما فى البجيرمى عن العنانى ان من خلف وفاء لا يحبس وان لم يقض لان التقصير حينئذ من الورثة فلا اثم عليهم لتعلق الدين بالتركة فاذا تصرفوا فيها تعلق الدين بذمتهم واما من مات ولم يخلف وفاء ولم يتمكن من ادائه فلا يكون نفسه مرهونة لانه معذور اه (قوله والتفصيل) اشارة الى هذين القولين يعنى هما راى الماوردى لا قولان اه كردى (قوله والكلام) الى المتن فى النهاية الا قوله واثره الى على ثلاثين (قوله فى غير الانبياء الخ) اى وغير المكلفين كان لزمهم دين بسبب اتلافهم ع ش وحلبى (قوله وشرعا)

له ان ياخذ مثله من التركة والا فله ان ياخذ ما دفع بعينه اخذا من قولهم له الرجوع فى عينه مادام باقيا بحاله بل يؤخذ من ذلك ان له ان ياخذه من الوكيل بعد رجوعه اذا كان فى يده ولا شىء على الوكيل فى دفعه له فليتامل (قوله وكانه راعى اصل براءة ذمته) مما يؤيده ايضا بل بعينه ويرد معارضة الشارح بما ذكره ما صرحوا به فى الغصب من ان الغاصب لو اتى بالمغصوب ناقصا وقال قبضته هكذا صدق بيمينه م ر والله اعلم

(كتاب الرهن)

عطف على قوله لغة (قوله أى فارهنوا الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى معناه فارهنوا واقبضوا لأنه مصدر جعل جزاء للشرط فجرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى سم وقوله فتحرير رقبة فان المراد منه فليحرر رقبة وقوله فضرب الرقاب اى فاضربوا اضربوا الرقاب اه ع ش (قوله ابى الشحم) سمى به لكونه سمينا اه بجيرمى (قوله وآثره ليسلم الخ) التوجيه بالمنة لا يخلو من اناة وبالتكلف لا يخلو من تعسف لان المقطوع به بالنسبة اليهم رضى الله عنهم انهم يرون المنة له صلى الله عليه وسلم فى تاهيلهم لذلك وأنهم بريئون من التكلف بالنسبة لما يعملونه من أعمال البر مطلقا سيما بالنسبة إلى رسول الله ﷺ فالاولى ما اشار اليه بعض العارفين من ان إيثاره لما فيه من مزيد التواضع اه سيد عمر عبارة المغنى فان قيل هلا اقترض صلى الله عليه وسلم من المسلمين اجيب بانه صلى الله عليه وسلم فعل ذلك بيانا لجواز معاملة اهل الكتاب وقيل لانه لم يكن عند احد من مياسير اهل المدينة من المسلمين طعام فاضل عن حاجته اه (قوله او تكلف الخ) عطف على منة و (قوله او عدم الخ) عطف على إبرائه (قوله على ثلاثين الخ) اى ثمن ثلاثين ويحتمل انه عليها انفسها لاقتراضها منه ونقل بالدرس عن فتح البارى الجزم بالاول فراجعه اه ع ش (قوله والصحيح انه مات ولم يفكه) كذا فى النهاية والمغنى وقال البجيرمى والصحيح انه افتكه قبل موته كما قاله القليوبى والبرماوى وخالف ع ش فقال الاصح انه توفى ولم يفتكه ومثله فى شرح م ر وهو ضعيف والمعول عليه ما قاله القليوبى عبارته والصحيح أنه افتكه قبل موته كما رأيته مصرحا به عن الماوردى وغيره من الأئمة وكون الدرع لم يؤخذ من اليهودى إلا بعد موت النبى ﷺ لا يدل على بقائه على الرهن لاحتمال عدم المبادرة لأخذه بعد فكه وما فى شرح شيخنا م ر غير مستقيم انتهى (قوله وأركانه الخ) والوثائق بالحقوق ثلاثة شهادة ورهن وضمان فالاول لخوف الجحد والآخران لخوف الافلاس نهاية ومغنى (قوله ومرهون) إنما لم يقل بدل مرهون ومرهون به معقود عليه كما فعل فى البيع ونحوه لان الشروط المعتبرة فى احدهما غير المعتبرة فى الآخر فكان التفصيل اولى لمطابقته لما بعد من قوله وشرط الرهن كونه عينا اه ع ش (قوله او استيجاب) إلى التنبيه فى النهاية إلا قوله بالمرهون إلى المتن وكذا فى المغنى إلا قوله وبحث إلى المتن (قوله أو استيجاب) هلا زاد أيضا واستقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة بايجاب وقبول ولو حكما اه سم عبارة المغنى والقول فى المعاطاة والاستيجاب مع الايجاب والاستقبال مع القبول هنا كالبيع وقد مر بيانه اه (قوله لانه عقد مالى مثله) يفيد انه لو قال رهنتك هذين فقبل احدهما لم يصح العقد نظير ما مر فى القرض وقد يفرق بان هذا تبرع محض فلا يضر فيه عدم موافقة القبول للايجاب كالهبة وقد يؤيد الفرق ما تقدم للشارح م ر فيما لو اقرضه الفا فقبل خمسمائة حيث علل عدم الصحة فيه بمشابهته للبيع بأخذ العوض وما هنا لا عوض فيه فكان بالهبة أشبه اه ع ش (قوله لانه عقد مالى مثله) اى فافتقر اليهما مثله نهاية ومغنى (قوله خلاف المعاطاة) وصورة المعاطاة هنا كما ذكره المتولى ان يقول له اقرضنى عشرة لاعطيك ثوبى هذا رهنا فيعطى العشرة ويقبضه الثوب اه مغنى (قوله من هذا) اى التعليل المذكور (قوله وبحث صحة الخ) أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى اه سم عبارة النهاية وما بحثه بعضهم من صحة الخ بعيد يرده ظاهر كلامهم وقد افتى بخلافه الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله لا بد من خطاب الوكيل) أى وإسناده إلى جملة المخاطب فلو قال رهنت رأسك مثلا لم يصح لأن القاعدة أن كل ما صح تعليقه كالعتق والطلاق جاز إسناده إلى الجزء وما لا يصح تعليقه كالبيع والرهن لا يصح إسناده الى الجزء الا الكفالة فانها تصح إذا اسندت إلى جزء لا يعيش بدونه كرأسه وقلبه النلاو لا يصح تعليقها اه ع ش (قوله والفرق) بالجر عطفا على الصحة (قوله فيه نظر الخ) خبر وبحث صحة الخ (قوله كان رهنا) اى ولا يحتاج إلى قبول بعد قوله رهنت اه ع ش ورشيدى قول المتن (فان شرط فيه مقتضاه) المقتضى والمصلحة متباينان وذلك

(قوله فرهن مقبوضة) عبارة شرح الروض قال القاضى حسين معناه فارهنوا واقبضوا لانه مصدر جعل جزاء للشرط بالفاء فجرى مجرى الامر كقوله فتحرير رقبة فضرب الرقاب انتهى (او استيجاب وإيجاب) هلا زاد ايضا او استقبال وقبول ثم يشمل ذلك كله المتن بارادة إيجاب وقبول ولو حكما (وبحث صحة رهنت موكلك)

فرهن مقبوضة أى فارهنوا واقبضوا ورهنه ﷺ درعه عند أبى الشحم اليهودى وآثره ليسلم من نوع منة أو تكلف مياسير أصحابه بابرائه أو عدم أخذ الرهن منه على ثلاثين صاعا من شعير لأهله متفق عليه والصحيح أنه مات ولم يفكه وأركانه عاقد ومرهون ومرهون به وصيغة وبدأ بها لأهميتها فقال (لا يصح) الرهن (إلا بايجاب وقبول) أو استيجاب وإيجاب بشروطهما السابقة فى البيع لأنه عقد مالى مثله ومن ثم جرى هنا خلاف المعاطاة ويؤخذ من هذا أنه لا بد من خطاب الوكيل هنا نظير ما مر فى البيع وبحث صحة رهنت موكلك والفرق بأن أحكام البيع تتعلق بالوكيل دون أحكام الرهن فيه نظر بل تحكم ولو قال دفعت اليك هذا وثيقة بحقك على فقال قبلت أو بعتك هذا بكذا على أن ترهننى دارك به فقال اشتريت ورهنت كان رهنا (فان شرط

فيه مقتضاه كتقدم المرتهن به) اى المرهون عند تزاحم الغرماء (او) شرط فيه (مصلحة للعقد كالاشهاد)

بالمرهون به وحده نظير مامر آنفا (أو) شرط فيه (مالا غرض فيه) كان لا ياكل المرهون إلا كذا (صح العقد) كالبيع ولغا الشرط الأخير (وان شرط مايضر المرتهن) وينفع الراهن كان لا يباع عند المحل أولا بالاكثر من ثمن المثل (بطل) الشرط و(الرهن) لمنافاته لمقصوده (وان نفع) الشرط (للمرتهن بطل الشرط وكذا الرهن) يبطل (فى الأظهر) لما فيه من تغيير قضية العقد وكونه تبرعا فهو نظير مامر آخر القرض لا نظر اليه لما مر آنفا من الفرق بينهما امالو قيدها بسنة مثلا وكان الرهن مشروطا فى بيع فهو جمع بين بيع واجارة فيصحان (ولو شرط ان تحدث زوائده) كثمرة ونتاج (مرهونة فالاظهر فساد الشرط) لعدمها مع الجهل بها (و) الاظهر (انه متى فسد) الشرط (فسد العقد) اى عقد الرهن بفساده لما مر ﴿ تنبيه ﴾ قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الشرطية لانه بين حكم الشرط والعقد فيما قبل هذه الصورة فلو قال فساد الشرط والعقد اسلم من إيهام أن العقد فى الصورة السابقة لم يبين حكمه على أن هذه الملازمة غير صحيحة إذ قد يفسد الشرط ولا يفسد العقد

لان المقتضى عبارة عما يلزم العقد ولهذا ثبت فى العقد وإن لم يشرطه وأما المصلحة فلا يلزم فيها ماذكر كالاشهاد فانه من مصالحه بل مستحب فيه وبما تقرر علم ان المصنف اراد بالمصلحة ماليس بلازم مستحبا كان اومباحا اه ع ش قول المتن (فيه) اى فى عقد الرهن (قوله بالرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه اى والنهاية والمغنى كالاشهاد به اى بالعقد كما هو صريح سياقهم سم وع ش (قوله وحده) اى لامع غيره بأن يقول بشرط أن تشهد به وبرهن آخر عندك فانه يفسد اه كردى (قوله نظير مامر) وهو قوله واقراره به وحده فى القرض فى شرح وله شرط رهن وكفيل (قوله كان لا ياكل الخ) قد يقال هذا الشرط مما لاغرض فيه محل نظر لجواز ان اكل غير ماشرط يضر العبد مثلا فربما نقصت به الوثيقة بخلاف البيع فانه لما خرج عن ملك البائع لم يكن له غرض فيما ياكله وان اضر به اه ع ش (قوله الشرط الاخير) وهو قوله وما لاغرض فيه ع ش (قوله وينفع الراهن) قيد به لكونه الغالب لا للاحتراز اه ع ش عبارة المغنى وإن لم ينتفع به الراهن اه (قوله من غير تقييد) سيذكر محترزه بقوله أمالو قيدها بسنة الخ قول المتن (وكذا الرهن فى الاظهر) حكى الخلاف فيه دون ماقبله لان الشرط فيما قبله مناف لمقصود الرهن بالكلية فاقتضى البطلان قطعا وماهنا لا يفوت مقصود الرهن بحال فامكن معه جريان الخلاف اه ع ش (قوله وكونه تبرعا) اى الرهن مبتدأ خبره قوله لا نظر اليه (قوله لما مر آنفا) أى فى القرض فى شرح ان لم يكن للمقرض غرض غير صحيح كردى (قوله من الفرق بينهما) اى بقوله وفارق الرهن بقوة داعى القرض فانه سنة وبان وضعه جر المنفعة للمقترض اه ع ش (قوله امالو قيدها بسنة الخ) اقول ينبغى ان يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على ان ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها إلى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدينار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع واجرة فلو عرض مايوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل سم على حج وقوله انفسخ البيع أى ولا خيار للمشترى لان الصفقة لم تتحد إذ ماهنا بيع وإجارة والخيار إنما يثبت حيث اتحدت الصفقة وكان الاولى له التعبير بالعقد لان البيع لم ينفسخ وإنما انفسخت الاجرة اه ع ش (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج مالو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على ان يكون لك سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته ويكون جمعا بين رهن وإجارة فليراجع سم على حج اقول وقد يقال وجه عدم الصحة اشتمال العقد على شرط ماليس من مقتضيات الرهن ولا من مصالحه فهو مقتض للفساد فهو رهن بشرط مفسد كما لو باع داره لشخص بشرط ان يقرضه كذا وهو مبطل اه ع ش وقوله على شرط ماليس الخ اى وفيه غرض ونفع للراهن او للمرتهن (قوله لما مر) اى بقوله لمنافاته الخ وقوله لما فيه الخ وقال ع ش اى من قوله لعدمها الخ (قوله قد يقال لاحاجة لهذه الجملة الخ) محل تامل إذ المقصود من قوله وانه الخ بيان الاظهر من قولين مبنيين على الاظهر من فساد الشرط فى مسئلة الزوائد لا بيان قاعدة كلية بلزوم فساد العقد لفساد الشرط ولذا قال الشارح المحقق المحلى اى والمغنى متى فسد الشرط المذكور اه ليبين ان الكلام ليس فى مطلق الشرط حتى يرد عليه ان الملازمة

أفتى بخلافه شيخنا الشهاب الرملى (قوله بالمرهون به) عبارة الروض وشرحه والعباب وشرحه كالاشهاد به اى بالعقد كما هو صريح سياقهم (قوله نظير مامر) لعله فى القرض (قوله من غير تقييد) قضية قوله الاتى وكان الرهن الخ ان يزيد او مع التقييد ولم يكن الرهن الخ فليتامل (قوله لو قيدها بسنة مثلا الخ) اقول ينبغى أن يكون صورة ذلك بعتك هذا الثوب بدينار على ان ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها الى سنة فيقبل فهذا العقد جمع بين بيع الثوب واستئجار الدار سنة بالثوب فمجموع الدار والمنفعة المعينة ثمن والثوب مبيع واجرة فلو عرض مايوجب انفساخ الاجارة انفسخ البيع فيما يقابل اجرة مثل الدار سنة من الثوب فليتأمل (قوله وكان الرهن مشروطا فى بيع) يخرج مالو لم يكن كذلك كرهنتك هذه الدار على كذا على ان يكون لك سكناها سنة بدينار فما المانع من صحته ويكون جمعا بين رهن وإجارة فليراجع (قول المصنف ولو شرط ان تحدث زوائده) كزوائده فيما ذكرنا فعه لكن لو كان هذا الرهن مشروطا فى قرض لم يبطل القرض قال

غير صحيحة ولو قال فالاظهر فساد الشرط والعقد لاقتضى ان القول بفساد العقد على القول بفساد الشرط وان القول بصحته على القول بصحة الشرط من ان المقرر ان في صحة العقد على فساد الشرط قولين وبالجملة فبمراجعة اصل الروضة مع التامل الصادق والتحلى بحلية الانصاف يعلم ما في التنبيه فتامله إن كنت من اهله اه سيد عمر بادنى تعبير (قوله شروط معينة) خبر ان الخ (قوله وهنا) عطف على قوله قبل (قوله كونه مخالفا لمقتضى العقد) اى او لمصلحته (قوله فتامله) لعله إشارة إلى بعد الجواب (قوله ولكون الولى الخ) علة مقدمة لقوله كان المراد الخ (قوله وليس الخ) أى الولى (قوله فيه) أى فى مال موليه (قوله بمطلقه) أى مطلق التصرف (قوله فيه) الاولى اسقاطه (قوله تفريعه) اى المصنف (عليه) اى على كون العاقد مطلق التصرف (قوله بقوله فلا يرهن الخ) مفعول تفريعه (بسائر اقسامه) اى ابا كان او جدا او وصيا او حاكما او امينه شرح المنهج وع ش (قوله بسائر) إلى قول المتن وشرط الرهن فى النهاية الا قوله خلافا فالجمع وقوله والمرهون عنده الى المتن وكذا فى المغنى إلا قوله لان المرهون الى وفى هذه الصور (قوله كالسفيه الخ) الكاف استقصائية (قوله الا لضرورة) و(قوله او غبطة ظاهرة) فيهما اشارة الى ان قول المصنف الا لضرورة الخ راجع الى المعطوف والمعطوف عليه معا (قوله بمونه او ضياعه) اى المولى (قوله غلتها) اى غلة الضياع (قوله او نفاق) بفتح النون اى رواج كردى وع ش (قوله كان يشترى ما يساوى مائتين) اى حالتين ويصور ذلك بان يكون الزمن زمن نهب والولى له شوكة اه ع ش (قوله له) نعت لما يساوى الخ او حال منه والضمير للمولى (قوله ما يزيد على المائة) ظاهره ولو كانت الزيادة قدرا يتغابن به وهو بعيد جدا اه ع ش (قوله وفى هذه الصورة) انظر تقييده بهذه الصورة مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة العباب وشرحه وإنما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز إيداعه انتهى سم على حج ولعل النسخة التى كتب عليها هذا الصورة وإلا فعبارة حج كالشارح م ر هذه الصورة والمراد بها جميع ما تقدم فهى مساوية لشرح الروض اه ع ش (قوله يجوز إيداعه) اى بان يكون عدل رواية (قوله زمن امن) نعت ثان لامين (قوله او السفيه) الواو بمعنى او (قوله لانه) اى الولى (قوله فى حال الاختيار) اى وعدم الغبطة الظاهرة بقرينة ما ياتى قريبا وكان عليه ان يذكر هذا هنا اه رشيدى (قوله مقبوض) اى قبل التسليم فلا ارتهان (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن ويجوز اقراض ما يسلم فيه قول المتن (الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له الا ان تعذر التقاضى لدينه او باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وإنما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من امين غنى وباشهاد وباجل قصير فى العرف ويشترط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وان باع له نسيئة او اقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا وإلا فوجوبا انتهى باختصار وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا م ر اه سم وقول شرح الروض وإنما يجوز بيع ماله الخ زاد النهاية والمغنى عليه ما نصه فان خاف تلف المرهون فالاولى ان لا يرتهن لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلف المرهون وعلم من جواز الرهن والارتهان للولى جواز معاملة الاب والجد لفرعهما بانفسهما ويتوليا

فى الروض ولو اقرضه بشرط رهن وتكون منافعه للمقرض بطل القرض والرهن أو ان تكون مرهونة بطل الرهن لا القرض اى لانه لا يجر بذلك نفعا للمقرض انتهى وقد يقال شرط رهن المنافع نفع جره القرض للمقرض وقد يجاب بانه لو ضر هذا الضر شرط اصل الرهن ﴿فرع﴾ فى الروض وشرحه فصل كما لا يدخل الشجر والبناء فى رهن الارض لا يدخل الغرس والاس والثمر ولو غير مؤبر والصوف وان لم يبلغ اوان الجز فى رهن الشجر والجدار والغنم بطريق الاولى وغصن الخلاف وورق الاس وهو المرسين والفرصاد ونحو ذلك مما يقصد غالبا كورق الحناء والسدر كالثمر فلا يدخل بخلاف ما لا يقصد غالبا كغصن غير الخلاف انتهى وكان المراد بالاس الارض الحاملة للجدار (قوله كما مر) ذاك مخصص لما هنا (قوله وفى هذه الصورة لا يرهن الا عند امين الخ) انظر تقييده بهذه مع ان ما قبلها كذلك كما يصرح به كلام شرح الروض وعبارة

كما مر فيما لا غرض فيه ويجاب بان الذى ذكره قبل شروط معينة وهنا قاعدة كلية ولذا تعين ان ضمير فسد ليس لعين الشرط قبله بل للشرط الاعم لكن بقيد كونه مخالفا لمقتضى العقد فتامله (وشرط العاقد) الراهن والمرتهن الاختيار و(كونه مطلق التصرف) لانه عقد مالى كالبيع ولكون الولى مطلق التصرف فى مال موليه بشرط المصلحة وليس من اهل التبرع فيه كان المراد بمطلقه هنا كونه اهلا للتبرع فيه بدليل تفريعه عليه بقوله (فلا يرهن الولى) بسائر أقسامه (مال) موليه كالسفيه (والصبى والمجنون) لانه يحبسه من غير عوض الا لضرورة كما لو اقترض لحاجة مونه او ضياعه مرتقبا غلتها او حلول دين له او نفاق متاعه الكاسد أو او غبطة ظاهرة كان يشترى ما يساوى مائتين بمائة نسيئة ويرهن بها ما يساوى مائة له لان المرهون ان سلم فواضح وإلا كان فى المبيع ما يجبره فلو امتنع البائع إلا برهن ما يزيد على المائة ترك الشراء خلافا فالجمع وفى هذه الصورة لا يرهن الا عند امين يجوز ايداعه زمن امن او لا يمتد الخوف اليه (ولا يرتهن لهما) او للسفيه لانه فى حال الاختيار لا يبيع الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضى كما مر

(إلا لضرورة) كما اذا اقرض ماله او باعه مؤجلا لضرورة كنهب والمرهون عنده لا يمتد الخوف اليه او تعذر عليه استيفاء دينه او كان مؤجلا بسبب اخر كارث (او غبطة ظاهرة) بان يبيع ماله عقارا كان أو غيره مؤجلا بغبطة فيلزمه الارتهان بالثمن والمكاتب على تناقض فيه كالولى فيما ذكر ومثله المأذون ان اعطى مالا أو ربح (وشرط الرهن) اى المرهون (كونه عينا) يصح بيعها ولو موصوفة بصفة السلم خلافا للامام (فى الاصح)

الطرفين ويمتنع على غيرهما ذلك اه (قوله لضرورة) راجع للبيع والقرض جميعا (قوله والمرهون عنده) يتامل وان اعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح اه سم اى والجملة الاسمية حال تنازع فيها اقرض وباع (قوله او تعذر الخ) و(قوله او كان الخ) عطفان على قوله اقرض (قوله فيلزمه الارتهان الخ) ظاهره ولو كان الولى قاضيا وعبارة الاسنى والمغنى ارتهن جوازا إن كان قاضيا وإلا فوجوبا اه زاد النهاية كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا اى قاضيا او غيره والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب اه قال ع ش قوله لا ينافى الوجوب اى لانه جواز بعد منع فيصدق به وان المراد بالجائز ماليس بحرام وهو صادق بالوجوب اه (قوله كالولى) هذا هو الاصح اه سم (قوله ومثله المأذون الخ) اى مثل الولى عبارة المغنى وشرح الروض وكذا العبد المأذون له فى التجارة ان اعطاه سيده مالا فان اتجر بجاهه بان قال له سيده اتجر بجاهك ولم يعطه مالا فكمطلق التصرف مالم يربح فان ربح بان فضل فى يده مال كان كما لو اعطاه مالا قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب اى بان لم توجد الشروط المتقدمة فى الولى فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد ومالو رهن على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه إلى العتق اه وقوله قال الزركشى الى اخره فى النهاية مثله (قوله ان اعطى مالا او ربح اى والا فله البيع والشراء فى الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا اه سم قول المتن (كونه عينا) من ذلك رهن ما اشتد حبه من الزرع فان رهنه وهو بقل فكرهن الثمرة قبل بدو الصلاح انتهى متن روض هذا ونقل عن الخطيب انه يستثنى من هذه القاعدة وهى كون المرهون عينا يصح بيعها الارض المزروعة فانه يصح بيعها اى حيث رؤيت قبل الزرع او من خلاله ولا يصح رهنها انتهى وقول متن الروض قبل بدو الصلاح اى وحكمه الصحة وان لم يشرط قطعه كما ياتى التصريح به فى كلام الشارح م ر عقب قول المصنف وان لم يعلم هل يفسد الخ اه ع ش عبارة البجيرمى قوله عينا ولو موصوفة بصفة السلم او مشغولة بنحو زرع والقول بعدم صحة رهن المشغولة محمول على غير المرئية اه وهو الظاهر فليراجع (قوله يصح بيعها) إلى قول المتن ورهن الجانى فى النهاية الا قوله قسمة الى نخرج وقوله اى من غير الى المتن (قوله ولو موصوفة الخ) ظاهره انه لا يشترط فى صحته عدم طول الفصل بينه وبين القبض على خلاف ما مر

العباب وشرحه وانما يرهن فى جميع الصور المذكورة حيث جاز له الرهن عند من يجوز ايداعه انتهى (قول المصنف الا لضرورة) عبارة الروض وشرحه ولا يرتهن له إلا ان تعذر التقاضى لدينه او باع ماله مؤجلا فيرتهن فيهما وجوبا وإنما يجوز بيع ماله مؤجلا لغبطة من امين غنى وباشهاد وباجل قصير فى العرف وبشرط كون المرهون وافيا بالثمن فان فقد شرط مما ذكر بطل البيع وإن باع ماله نسيئة او اقرضه لنهب ارتهن جوازا إن كان قاضيا وإلا فوجوبا انتهى باختصار وذكر نزاعا فى بطلان البيع بفقد شرط الاشهاد وقوله ارتهن جوازا الخ كذا قاله بعضهم والاوجه الوجوب مطلقا والتعبير بالجواز لا ينافى الوجوب وقولهما ان رآه اى فى قولهما فى الحجر ويأخذ رهنا ان رآه اى إن اقتضى نظره اصل الفعل لا ان راى الاخذ فقط م ر وانظر لم يذكر شروط البيع مؤجلا فى البيع مؤجله للنهب ولم لم يخصص وجوب الارتهان فيما تقدم بغير القاضى على ما مر (قوله والمرهون عنده) يتامل وان اعرب عنده حالا والهاء للولى فواضح وعبارة شرح الارشاد مع المتن وارتهن وجوبا ولى طفل ومجنون وسفيه بما ورث من دين مؤجل استيثاقا قاله قال الشيخان قال الصيدلانى والاولى ان لا يرتهن إذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف ويرفعه الى حاكم يرى سقوط الدين بتلفه انتهى وقضيته ان ذلك يجرى فى سائر صور الارتهان وحينئذ فيقيد وجوبه حيث قيل به بما اذا لم يخف تلفه والا تخير والاولى ان لا يرتهن انتهت ثم ذكر بقية الصور ويصلح قوله فيقيد الخ مع حمل الأولوية فى عبارة الشيخين على الوجوب والجواز وفى الروض وشرحه وان باع ماله نسيئة او اقرضه لنهب ارتهن جوازا ان كان قاضيا والا فوجوبا والاولى ان لا يرتهن اذا خيف تلف المرهون لانه قد يتلف الى اخر ما تقدم نقله عن الصيدلانى (قوله والمكاتب على تناقض فيه كالولى) هذا هو الاصح قال الزركشى وحيث منعنا المكاتب فيستثنى رهنه وارتهانه مع السيد على ما يؤدى به النجم الاخير لافضائه الى العتق م ر (قوله ان اعطى مالا او ربح) اى

في

في القرض في الذمة وقد يفرق بان الغرض من الرهن التوثق ومادام الدين باقيا في ذمة الراهن هو محتاج الى التوثق والغرض من القرض دفع الحاجة والغالب عدم بقائها مع طول الفصل اه ع ش (قوله فلا يصح) الى قوله فعلم صحة الخ في المغنى (قوله فلا يصح رهن المنفعة) يوهم ان المنفعة من محل الخلاف وليس كذلك فكان الاصوب ان يقول فلا يصح رهن الدين اذ هو محل الخلاف ثم يذكر حكم رهن المنفعة على طريق القطع من غير تفريع على الاصح اه رشيدي اى كما في المغنى عبارته ولا يصح رهن منفعة جزما كان يرهن سكنى داره مدة اه (قوله رهن المنفعة) ومنها نفع الخلوات فلا يصح رهنها اه ع ش (قوله لانها تتلف شيئا الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم في الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة سم على حج اقول فيه نظر لان المنفعة المتعلقة بالذمة من قبيل الدين وقد تقدم انه لا يصح رهنه والمبهمة لا يصح رهنها لعدم التعيين وسياتى ان المنفعة المتعلقة بالعين يشترط اتصالها بالعقد وهو يؤدى الى فواتها كلا او بعضا قبل وقت البيع اه ع ش اقول فيه نظر من وجوه اولها الظاهر ان تنظير سم انما هو في تقريب الدليل دون الحكم وثانيها ان قوله وقد تقدم الخ صوابه ياتى وثالثها ان قوله وسياتى الخ اى في الاجارة قد يمنع قياس الرهن عليها ورابعها ان قوله قبل وقت البيع فما المبيع هنا (قوله لا وثوق به) اى لعدم القدرة عليه اه سم (قوله في ذمة الجانى) حال من ضمير عليه الراجع على البدل (قوله ومن مات الخ) الجملة معطوفة على جملة بدل نحو الجناية الخ لمشاركتهما في الاستثناء عما في المتن (قوله وله منفعة او دين) يغنى عنه قوله الاتى ومنها دينه ومنفعته (قوله ومنها) اى من تركته (قوله تعلق رهن) مفعول مطلق لقوله تعلق الدين بتركته (قوله ولا رهن وقف الخ) عطف على قوله رهن المنفعة (قوله على الوجه الذى الخ) اى فيكون بالتخلية في غير المنقول وبالنقل في المنقول نهاية ومغنى (قوله الا في المنقول) اى لحل التصرف اما صحة القبض فلا يتوقف على اذن غايته انه اذا قبض المنقول بلا اذن من شريكه اثم وصار كل منهما طريقا في الضمان والقرار على من تلفت العين تحت يده ذكره في حواشى الروض وظاهر كلام الشارح م ر كحج ان الاذن في قبض المنقول شرط لصحة القبض اه ع ش وما ذكره من حواشى الروض من الصحة مع الحرمة هو الموافق لكلامهم في المبيع (قوله الا في المنقول) اى فلا يحتاج الى اذن الشريك القبض في العقار وينبغى انه اذا تلف عدم الضمان ويوجه بان اليد عليه ليست حسية وانه لا تعدى في قبضه لجوازه له اه ع ش (قوله بيده) اى الشريك اه ع ش (قوله جاز وناب) مقتضاه انه يكون نائبا عنه بنفس الرضا وليس كذلك بل لا بد من اللفظ من احدهما وعدم الرد من الاخر كما يعلم من باب الوكالة اه ع ش (قوله عنه) اى عن المرتهن (قوله في يده لهما) ويؤجره ان كان مما يؤجر وتجرى المهايأة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين نهاية ومغنى قال ع ش قوله ويؤجره اى العدل باذن الحاكم قال في الايعاب وان ابيا الاجارة لانه يلزمه رعاية المصلحة ولا نظر لكونهما كاملين فكيف يجبرهما على ذلك لانهما بامتناعهما صارا كالناقصين بنحو سفه فمكنه الشارع من جبرهما رعاية لمصلحتهما انتهى ع ش (قوله فعلم) اى من قول المصنف ويصح رهن الخ اه ع ش (قوله من بيت الخ) و(قوله من دار الخ) من فيهما للتبعيض (قوله كما يجوز بيعه) اى الجزء المعين اه ع ش اى بالاشاعة

والا فله البيع والشراء في الذمة حالا ومؤجلا والرهن والارتهان مطلقا (قوله لانها تتلف الخ) فيه نظر بالنسبة للعمل الملتزم في الذمة مثلا بل وبالنسبة لمنفعة ملك الراهن كان يرهن منفعة سكنى داره سنة من غير تعيين السنة (قوله لا وثوق به) اى لعدم القدرة عليه (قوله يكون في يده لهما) ويؤجره ان كان ممن يؤجر وتجرى المهاياة بين المرتهن والشريك كجريانها بين الشريكين م ر (قوله القنة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى في الام وولدها من البهائم ﴿ فرع ﴾ في الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا ان انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن اى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث انتهى وصرح ايضا قبل هذا بعدم دخول الصوف في رهن

فلا يصح رهن المنفعة لانها تتلف شيئا فشيئا ولا رهن الدين ولو ممن هو عليه لانه قبل قبضه لا وثوق به وبعده لم يبق دينا نعم بدل نحو الجناية على المرهون محكوم عليه في ذمة الجانى بانه رهن فيمتنع على الراهن الابراء منه ومن مات مدينه وله منفعة او دين تعلق الدين بتركته ومنها دينه ومنفعته تعلق رهن ولا رهن وقف ومكاتب وأم ولد (ويصح رهن المشاع) من الشريك وغيره وقبضه بقبض الجميع على الوجه الذى مر في قبض المبيع ولا يحتاج لاذن الشريك الا في المنقول فان لم ياذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه في القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون في يده لهما فعلم صحة رهن نصيبه من بيت معين من دار مشتركة بلا اذن شريكه كما يجوز بيعه فلو اقتسماها قسمة صحيحة برضا المرتهن بها أو لكونها افرازا أو لحكم حاكم يراها

(و) يصح رهن (الام) القنة (دون ولدها) القن ولو صغيرا (وعكسه) لبقاء الملك فيهما فلا تفريق (وعند الحاجة) الى توفية الدين من ثمن المرهون (يباعان) معا اذا ملكهما الراهن والولد فى من يحرم فيه التفريق لتعذر بيع أحدهما حينئذ (ويوزع الثمن) عليهما ثم يقدم المرتهن بما يخص المرهون منهما ثم ذكر كيفية ذلك التوزيع بقوله (والاصح انه) اى الشان (تقوم الام) اذا كانت هى المرهونة (وحدها) مع اعتبار كونها فيما اذا قارن وجود الولد لزوم الرهن ذات ولد حاضنة له لانها رهنت كذلك فاذا ساوت حينئذ مائة (ثم) تقوم (مع الولد) فاذا ساويا مائة وخمسين فالخمسون قيمة الولد وهى ثلث المجموع فيوزع الثمن عليهما بهذه النسبة فيكون للمرتهن ثلثاه ولا تعلق له بالثلث الاخر فان كان الولد مرهونا دونها انعكس الحكم فيقوم وحده محضونا مكفولا ثم معها (فالزائد قيمتها) وكالام من الحق بها فى حرمة التفريق كما مر فائدة هذا التوزيع مع وجوب قضاء دين بكل حال تظهر فيما اذا تزاحم الغرماء (ورهن الجانى والمرتد كبيعهما) السابق فى البيع صريحا فى الاول فى الخيار ضمنا فى الثانى فيصح رهن جان لم يتعلق برقبته مال ومرتد

(قوله فخرج) أى بالقسمة (المرهون) يعنى البيت الذى رهن نصيبه منه (قوله لزومه) اى الراهن (قيمته) يعنى قيمة نصيبه من البيت اه رشيدى (قوله رهنا) اى وتكون رهنا اه ع ش (قوله فمن ثم) اى من اجل عدم تعيين بدله (قوله نظروا اليه) اى البدل وكذا ضمير ولم يجعلوه وضمير تعيينه (قوله لعدم تعيينه) يغنى عنه قوله السابق فمن ثم (قوله القنة) قيد بذلك لان جميع الاحكام المذكورة لا تجرى فى الام وولدها من البهائم ﴿فرع﴾ فى الروض فصل الزوائد المتصلة مرهونة لا المنفصلة والحمل المقارن للعقد لا للقبض مرهون فتباع بحملها وكذا إن انفصل لا الحمل الحادث فلا تباع الام للمرتهن اى لحقه حتى تلده ان تعلق به حق ثالث اه وصرح ايضا قبل هذا بعدم دخول الصوف فى رهن الغنم اى وان لم يبلغ اوان الجز كما صرح به فى شرحه اه سم (قوله القنة) اى قوله وفائدة هذا فى المغنى الا قوله فيما اذا قارن وجود الولد لزوم الرهن (قوله القن) اخرج به ما اذا كان حرا فان الكلام ليس فيه وكان ينبغى أن يقول قناله اه رشيدى (قوله لبقاء الملك الخ) وهو فى الام عيب يفسخ به البيع المشروط فيه الرهن ان كان المرتهن جاهلا كونها ذات ولد نهاية ومغنى قال ع ش قوله وهو فى الام اى كون المرهون أحدهما دون الآخر وقوله يفسخ به البيع اى يجوز به الفسخ لانه بمجرده ينفسخ به البيع كما يفيده قوله فسخ دون ينفسخ اه (قوله اذا ملكهما الراهن) قال فى القوت فلو كان كل واحد لو احد بيع المرهون وحده قطعا اه ثم اخذ من عبارة المحرر ما نسبه لجمع ان الخلاف اذا لم يكن الراهن مال غيرهما فان كان كلف قضاء الدين منه لان بيعها وحدها وبيع الولد معها ضرورة فلا يصار اليه مع وجود المال اه لكن الوجه انه يكلف احد الامرين قضاء الدين منه او بيعهما معا اه سم (قوله والولد الخ) والحال أن الولد الخ (قوله لزوم الرهن) ظاهره وان تاخر عن العقد فلينظر قوله لانها رهنت كذلك انتهى سم اى فالاولى حذف لفظة لزوم كما ياتى انفا عن ع ش (قوله ذات ولد) خبر للكون و (قوله حاضنة له) خبر ثان له او بدل من ذات ولد (قوله حاضنة) اى حيث كان الولد موجودا وقت الرهن وإلا قومت غير حاضنة اخذا من قولهم ولانها رهنت كذلك اه ع ش (قوله فاذا ساوت حينئذ مائة) انظر اين جواب هذا الشرط ولعله جعل الجزاء الاتى جواب الشرطين اه رشيدى ولا يخفى أن هذا لا يصح عطف ثم نقوم الخ على ما قبله فالاولى ان يقدر له جواب أخذا من المغنى عبارته فاذا ساوت حينئذ مائة حفظ ثم الخ (قوله انعكس الحكم) ولو رهنت الام عند واحد والولد عند اخر واختلف وقت استحقاق اخذهما الدين كان كان احدهما حالا والاخر مؤجلا فالاقرب انهما يباعان ويوزع الثمن فما يخص الحال يوفى به وما يخص المؤجل يرهن به الى حلوله اه ع ش (قوله فيقوم وحده الخ) لا يصح الدخول بهذا على المتن كما لا يخفى اه رشيدى وقوله على المتن وهو فالزائد قيمته بضمير المذكر فى غير التحفة واما على ما فيها من ضمير المؤنث فالدخول ظاهر وإن كانت هذه النسخة خلاف سياق المنهاج (قوله من الحق بها) وهو الاب والجد والجدة على ما مر فيه فليراجع اه ع ش (قوله فيما اذا تزاحم الغرماء) اى او تصرف الراهن فى غير المرهون شرح م ر اه سم (قوله السابق الخ) لا يخفى ما فيه من التعقيد الشديد ولو قال السابق اولهما فى البيع وثانيهما فى الخيار ضمنا لسلم عبارة المغنى وتقدم فى البيع انه لا يصح بيع الجانى المتعلق برقبته مال بخلاف المتعلق بها قود او بذمته مال وفى الخيار انه يصح بيع المرتد اه (قوله فى الاول) اى فى الجانى (قوله فيصح) الى قوله ويفرق فى المغنى إلا قوله مطلقا وكذا فى النهاية الا

الغنم أى وإن لم يبلغ أوان الجز كما صرح به فى شرحه (قوله اذا ملكهما الراهن) قال فى القوت فلو كان كل واحد بيع المرهون وحده قطعا اه ثم اخذ من عبارة المحرر ما نسبه لجمع ان الخلاف اذا لم يكن الراهن مال غيرهما فان كان كلف قضاء الدين منه لان بيعها وحدها وبيع الولد معها ضرورة فلا يصار اليه مع وجود المال انتهى لكن الوجه انه يكلف احد الامرين قضاء الدين منه او بيعهما معا (قوله لزوم الرهن) ظاهره وان تاخر عن العقد فلينظر قوله لانها رهنت كذلك (قوله فيما اذا تزاحم الغرماء) اى او تصرف الراهن

قوله

مطلقا كقاطع طريق وإن تحتم قتله وإذا صح اختياره من الجانى لم يكن برهنه مختارا لفدائه لبقاء محل الجناية ويفرق بين هذين ومسرع الفساد الذى لا يمكن تجفيفه حيث فرقوا ثم بين المؤجل والحال لان هنا بان المانع ثم الذى هو الاسراع إلى الفساد موجود حال العقد ولا يمكن تداركه لو وقع فاثر احتمال وجوده ويلزم من تاثيره رعاية الحلول والأجل على ما يأتى واما المانع هنا وهو القتل فمنتظر ويمكن بل يستهل تداركه بالاسلام او العفو فلم ينظر لاحتمال وجوده ولا ترد صحة الرهن المحارب بحال ومؤجل مع تحتم قتله نظرا إلى ان مانعه متعلق باختيار القاتل وقد لا يوجد بخلاف مسرع الفساد المذكور (ورهن المدبر) باطل وإن كان الدين حالا لاحتمال عتقه كل لحظة بموت السيد فجأة (و) رهن (المعلق عتقه بصفة يمكن سبقها حلول الدين) يعنى لم يعلم حلوله قبلها بان علم حلوله بعدها او معها او احتمل الامران فقط او احتمل حلوله قبلها او بعدها ومعها (باطل على المذهب) لفوات غرض الرهن بعتقه المحتمل قبل الحلول ولو تيقن وجودها قبل الحلول بطل جزما مالم يشرط بيعه قبلها فى جميع الصور لزوال الضرر وافهم المتن صحة رهن الثانى إذا علم الحلول قبلها وكذا إذا كان الدين حالا وفارق المدبر بان العتق فيه اكد منه فى الثانى وإن كان التدبير تعليق عتق بصفة بدليل اختلافهم فى جواز بيع المدبر دون المعلق عتقه بصفة (ولو رهن مايسرع فساده فان امكن تجفيفه كرطب) وعنب يجىء منهما

قوله كقاطع إلى وإذا (قوله مطلقا) إن ارادوا ان تعلق المال برقبته كما يتبادر من مقابلته لما قبله فهو ممنوع فلعل المراد به شىء اخر اه سم ولعل المراد بذلك قبل الاستتابة او بعدها (قوله ويفرق الخ) اقول فى هذا الفرق بحث ظاهر لانه اراد بالاسراع إلى الفساد كونه بحيث يسرع فساده فهذا نظير كون المرتد والجانى بحيث يقتلان وكل منهما موجود حال العقد وإن اراد به الفساد بسرعة فهو امر منتظر فالوجه ان يفرق بأن الفساد يحصل بنفسه ولا بد بخلاف قتلهما لا يحصل بنفسه وقد يتخلف فليتامل ثم رايته اشار لهذا الفرق بالنسبة للمحارب بقوله ولا يرد الخ فكان الوجه ان يجريه هنا أيضا اه سم ولك ان تختار الاول وتمنع قوله فهذا نظير الخ بان من تتمة الفرق إمكان التدارك هنا لا ثم (قوله بين هذين) اى المرتد والجانى المتعلق برقبته قود (قوله ثم) اى فى مسرع الفساد (قوله لا هنا) اى فى المرتد والجانى (قوله بان المانع الخ) متعلق بقوله ويفرق (قوله على ما يأتى) اى على التفصيل الاتى فى قول المتن وإلا فان رهنه الخ (قوله بالاسلام) اى فى المرتد و (قوله او العفو) اى فى الجانى بل والمرتد ايضا كما فى الامصار والاعصار التى اهملت فيها الحدود كعصرنا (قوله ولا يرد) أى على الفرق المذكور (قوله نظرا الخ) مفعول له لانتفاء الورود (قوله باطل) أى على المذهب اه مغنى (قوله يعنى) الى قول المتن ولو رهن فى النهاية (قوله حلوله قبلها) اى بزمن يسع بيعه على العادة اخذا مما يأتى عن المغنى انفا وفى الشرح فى مسرع الفساد الذى لا يمكن تجفيفه (قوله بان علم حلوله بعدها او معها) اى او قبلها بزمن لا يسع بيعه على العادة كما مر وهاتان ماخوذتان من رجوع النفى للقيد وهو قوله قبلها والاحتمالات الاربعة الاتية ماخوذة من رجوعه للمقيد وهو علم الحلول (قوله او احتمل الامران فقط) اى القبلية والبعدية والقبلية والمعية والبعدية والمعية (قوله بعتقه المحتمل قبل الحلول) أى فى الصورة الثالثة والخامسة والسادسة أى وبعتقه المعلوم قبله او معه فى الصورتين الاوليين والمحتمل معه فى الصورة الرابعة (قوله ولو تيقن الخ) محترز قوله يعنى لم يعلم حلوله قبلها اه ع ش وفيه مالا يخفى وقال سم هذا تفصيل لما سبق وبيان لخروج هذه عن محل الخلاف اه وهو الظاهر (قوله مالم يشرط بيعه الخ) اشار به الى قيد ملاحظة فى المنطوق (قوله فى جميع هذه الصور) شمل ذلك صور الاحتمال وقد يقال لا يتاتى بيعه قبل وجود الصفة لعدم العلم بوجودها إلا ان يقال هى وإن كانت محتملة قد يغلب على الظن او يتحقق زمان قبل احتمال وجود الصفة فيباع فيه وفاء بالشرط اه ع ش (قوله وافهم المتن صحة رهن الثانى إذا علم الخ) شروع فى بيان المفهوم وهو صورتان هذه وقوله وكذا إذا كان الدين حالا والحاصل ان صور المعلق تسعة ستة فى المنطوق باطلة وثلاث فى المفهوم صحيحتان وواحدة هو محترز القيد المقدر صحيحة (قوله إذا علم الحلول قبلها) اى بزمن يسع البيع ولا بد من هذا القيد فيما إذا كان الدين حالا ايضا وإذا كان كذلك فالمدبر لا يعلم فيه ذلك فسقط ما قيل ان التدبير تعليق عتق بصفة على الاصح فكان ينبغى أن يصح بالدين الحال كالمعلق عتقه بصفة كما لو قاله البلقينى أو يمنع فيهما كما قاله السبكى اه مغنى (قوله وفارق) اى فارق المعلق عتقه بصفة فيما إذا كان الدين حالا (قوله بان العتق فيها اكد الخ) مر انما عن المغنى فرق اخر (قوله دون المعلق عتقه الخ) وإن لم يبع المعلق عتقه بصفة حتى وجدت عتق كما رجحه ابن المقرى بناء على ان العبرة فى العتق المعلق بحال التعليق لا بحال وجود الصفة نهاية ومغنى قال ع ش قوله حتى

فى عين المرهون مر (قوله مطلقا) ان ارادوا إن تعلق المال برقبته كما يتبادر من مقابلته لما قبله فهو ممنوع فلعل المراد به شىء اخر (قوله ويفرق) اقول فى هذا الفرق بحث ظاهر لانه اراد بالاسراع الى الفساد كونه بحيث يسرع فساده فهذا نظير كون المرتد والجانى بحيث يقتلان وكل منهما موجود حال العقد وان اراد به الفساد بسرعة فهو امر منتظر فالوجه ان يفرق بان الفساد يحصل بنفسه ولا بد بخلاف قتلهما لا يحصل بنفسه وقد يتخلف فليتامل ثم رايته اشار لهذا الفرق بالنسبة للمحارب بقوله ولا يرد الخ فكان الوجه ان يجريه هنا ايضا (قوله المحتمل) اى والمعلوم وقوله قبل الحلول اى او بعتقه معه (قوله ولو تيقن الخ) هل هذه

ثمر وزبيب ولو على أمهما ولو قبل بدو الصلاح وان لم يشرط القطع على تفصيل فى ذلك فى الروضة وغيرها وفارق هذا بيعه

بأن تقديرا لجائحة الغالب وقوعها حينئذ يبطل سبب البيع وهو المالية دون سبب الرهن وهو الدين وكلحم صح الرهن مطلقا وان لم يشرط التجفيف اذلا محذور ثم ان رهن بمؤجل لا يحل قبل فساده بان كان يحل بعده او معه اوقبله بزمن لا يسع البيع (فعل) ذلك التجفيف عند خوف فساده اى فعله المالك ومؤنته عليه حفظا للرهن فان امتنع اجبر عليه فان تعذر اخذ شىء منه باع الحاكم جزءا منه وجفف بثمنه ولا يتولاه المرتهن الا باذن الراهن ان أمكن والا راجع الحاكم اما اذا كان يحل قبل فساده بزمن يسع البيع فانه يباع (والا) يمكن تجفيفه (فان رهنه بدين حال أو مؤجل يحل قبل فساده) بزمن يسع بيعه على العادة (او) يحل بعد فساده او معه لكن (شرط) فى هذه الصورة (بيعه) اى عند اشرافه على الفساد لا الآن والا بطل قاله الاذرعى كالسبكى واعترضا بانه مبيع قطعا وبيعه الآن أحظ لقلة ثمنه عند اشرافه وقد يجاب بان الاصل فى بيع المرهون قبل المحل المنع الا لضرورة وهى لا تتحقق الا عند الاشراف (وجعل الثمن رهنا) مكانه قال الاسنوى قضية هذا انه لا بد من اشتراط هذا الجعل وفيه نظر اه ويرد بانه من مصالح المرتهن لئلا يتوهم من شرط بيعه انفكاك رهنه من

وجدت أى وأن حل الدين قبل وجودها أو كان حالا وقوله بحال التعليق معتمد وقوله لا بحال وجود الصفة قضيته نفوذ العتق وان كان معسرا وسياتى له عند قول المصنف ولو علقه بصفة وهو رهن فكالاعتاق ما ينافيه والجواب ان ما ياتى صوره بما لو علق عتقه بعد الرهن وما هنا مصور بما إذا كان التعليق قبله اه (قوله ثمر وزبيب) اى جيدان اه ع ش (قوله على امهما) اى شجرهما اه كردى (قوله على تفصيل الخ) سياتى بيانه عن المغنى والنهاية فى هامش قول الشارح الرهن المطلق (قوله وفارق هذا) اى رهنه قبل بدو الصلاح (قوله حينئذ) أى حين اذ لم يبد الصلاح (قوله يبطل الخ) خبر ان اه سم (قوله دون سبب الرهن وهو الدين) فيه وقفة اذ سبب الرهن التوثق بالدين لا نفسه (قوله وكلحم) عطف على كرطب عبارة النهاية والمغنى اولحم طرى يتقدد اه (قوله صح الرهن) جواب فان امكن الخ اه سم (قوله مطلقا) اى حالا او مؤجلا يحل قبل فساده او بعده او معه شرط البيع وجعل الثمن رهنا اولا (قوله ثم ان رهن) الى قول المتن فان شرط فى النهاية (قوله بمؤجل) سكت عن مقابله وهو ان يرهن بحال وظاهر ان حكمه ماذكره بقوله الآتى اما اذا كان يحل قبل فساده الخ اه سم (قوله فان امتنع) أى المالك اه ع ش وكذا ضمير منه (قوله باع الحاكم) بقى مالو كان المرهون عند الحاكم وتعذر عليه اخذ شىء من المالك للتجفيف هل يتولاه بنفسه يغتفر ذلك ام لا فيه نظر وينبغى ان يقال يرفع امره لشخص من نوابه او الحاكم آخر يبيع جزءا منه ويجففه به كما لو ادعى عليه بحق فانه يحكم له به بعض خلفائه وليس له ان يتولاه بنفسه فلو لم يجد نائبا ولا حاكما استناب من يحكم له فانه باستنابته يصير خليفة ولا يحكم لنفسه وليس له ان يستقل بالبيع ويشهد لامكان الاستنابة اه ع ش (قوله ولا يتولاه) أى لا يجوز له وظاهره ولو تبرع بالمؤنة ويوجه بانه تصرف فى ملك الغير فلا يجوز بغير اذنه اه ع ش (قوله راجع الحاكم) اى فلو لم يجد الحاكم جفف بنية الرجوع واشهد فان لم يشهد فلا رجوع له لان فقد الشهود نادر وينبغى ان محل هذا فى الظاهر واما فى الباطن فان كان صادقا جاز له الرجوع لانه فعل امرا واجبا عليه قياسا على مالو اشرفت بهيمة تحت يد راع على الهلاك من ان له ذبحها ولا ضمان عليه ومعلوم ان الحاكم اذا اطلق انصرف الى من له الولاية شرعا فيخرج نحو ملتزم البلد وشادها ونحوهما ممن له ظهور وتصرف فى محله من غير ولاية شرعية وهو ظاهر ان كان من له ولاية شرعية يتصرف من غير عوض مع رعاية المصلحة فيما يتصرف فيه والا فينبغى نفوذ تصرف غيره ممن ذكر للضرورة اه ع ش (قوله اما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر مالو كان حالا ابتداء اه سم (قوله فانه يباع) اى والبائع له الراهن على ما ياتى فى كلام المصنف اه ع ش (قوله والا يمكن تجفيفه) اى كالثمرة التى لا تجفف واللحم الذى لا يتقدد والبقول اه مغنى قول المتن (يحل قبل فساده) اى يقينا القوله بعد وان لم يعلم هل يفسد قبل الاجل صح فى الاظهر اه ع ش (قوله بيعه على العادة) ولا بد من هذا القيد فى الحال أيضا كما هو واضح وصرح به المغنى فى معلق العتق بصفة اه سيد عمر (قوله فى هذه الصورة) هى قوله او شرط بشقيه وهما قوله يحل بعد الخ وقوله او مع الخ اه ع ش عبارة المغنى فى هاتين الصورتين اه (قوله اى اشرافه على الفساد) وينبغى ان مثل اشرافه على الفساد مالو عرض ما يقتضى بيعه فيباع وان لم يشرط بيعه وقت الرهن فيكون ذلك كالمشروط حكما ومن ذلك ما يقع كثيرا فى قرى مصر من قيام طائفة على طائفة واخذ ما بايديهم فاذا كان

غير قوله السابق بان علم حلوله بعدها الا أن يقصد بهذا تفصيل ما سبق وبيان خروج هذه عن محل الخلاف (قوله يبطل) خبر ان وقوله صح الرهن جواب فان امكن وقوله ثم ان رهن بمؤجل الخ سكت عن مقابله وهو ان يرهن بحال وظاهر ان حكمه ماذكره بقوله الآتى اما اذا كان يحل قبل فساده الخ (قوله اما اذا كان يحل الخ) ومثله كما هو ظاهر مالو كان حالا ابتداء (قوله وقد يجاب الخ) يرد عليه ان اصالة المنع انما هى عند عدم رضاهما وتوافقهما على البيع اما عنده فلا كلام فى جوازه واتفاقهما على الشرط رضا ببيعه قبل المحل وتوافق عليه (قول المصنف وجعل الثمن رهنا) قال م ر فى شرحه وقضيته انه لا بد من اشتراط هذا الجعل وهو كذلك اذ مجرد الاذن بالبيع لا يقتضى رهن الثمن بالدين المؤجل وانما يقتضى وفاء الدين من الثمن ان كان حالا

فوجب لردهذاالتوهم (صح) الرهن فى الصور الثلاث لانتفاء المحذور مع شدة الحاجة (٥٩) للشرط فى الاخيرة وبه فارق ما ياتى ان الاذن فى بيع المرهون بشرط جعل ثمنه رهنا لا يصح (ويباع) المرهون فى تلك الثلاث وجوبا اى يرفعه المرتهن للحاكم عند نحو امتناع الراهن ليبيعه (عند خوف فساده) حفظا للوثيقة فان اخره حتى فسد ضمنه (ويكون ثمنه) فى الاخيرة (رهنا) من غير انشاء عقد عملا بالشرط ويجعل ثمنه رهنا فى الاوليين بانشاء العقد (فان شرط منع بيعه) قبل الفساد (لم يصح) الرهن منافاة الشرط لمقصود التوثق (وان اطلق) فلم يشترط بيعا ولا عدمه (فسد) الرهن (فى الاظهر) لتعذر استيفاء الحق من المرهون عند المحل لفساده قبله والبيع قبله ليس من مقتضيات الرهن والثانى يصح ويباع عند الاشراف على الفساد لان الظاهر ان المالك لا يقصد اتلاف ماله ونقله فى الشرح الصغير عن الاكثرين ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره (وان لم يعلم هل يفسد) المرهون (قبل) حلول (الاجل صح) الرهن المطلق (فى الاظهر) إذ الاصل عدم فساده قبل الحلول وفارقت هذه نظيرتها السابقة فى المعلق عتقه بصفة يحتمل سبقها الحلول وتاخرها عنه بتشوف الشارع للعتق

(وان رهن) بمؤجل (ما لا يسرع فساده فطرا ما عرضه للفساد) قبل الحلول (كحنطة ابتلت) وان تعذر تجفيفها (لم ينفسخ الرهن بحال)

من اريد الاخذ منه مرهونا عنده دابة مثلا واريد اخذها او عرض اباق العبد مثلا جازله البيع فى هذه الحالة وجعل الثمن مكانه ويؤيده مسئلة الحنطة المبتلة الاتية اه ع ش (قوله فوجب) اى الاشتراط اه ع ش (قوله فى الاخيرة) اى فيما بعد او الثانية بشقيه (قوله وبه) اى قوله مع شدة الخ (قوله ليبيعه) اى الحاكم كما هو ظاهر وعبارة القوت صريحة فيه اه رشيدى (قوله فان اخره) اى المرتهن بعد اذن الراهن له فى البيع او تمكنه من الرفع للقاضى ولم يرفع سم و ع ش (قوله ويجعل ثمنه الخ) اى ويجب ان يجعل وعبارة سم على حج لو بادر هنا قبل الجعل الى التصرف فى الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر اه اقول والمالك برهنه له او لا التزم توفية الدين منه وبيعه الان يفوت ما التزمه فكان كمن اشترى عبدا بشرط اعتاقه ليس له التصرف فيه قبل الاعتاق مع كونه مملوكا له اه ع ش (قوله بانشاء العقد) خالفه المغنى فقال ويكون ثمنه رهنا مكانه فى الصور كلها بلا انشاء عقد اه قول المتن (فان شرط منع بيعه) ينبغى رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الآتى وان اطلق فسد فانه ينبغى اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط فى هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط فى غيرها اه سم (قوله قبل الفساد) الى قول المتن ويجوز فى النهاية والمغنى (قوله لم يشترط بيعا الخ) ولو اذن فى بيعه مطلقا ولم يقيده بكونه عند الاشراف على الفساد ولا الآن فهل يصح حملا للبيع على كونه عند الاشراف على الفساد او لا لاحتماله لبيعه الآن فيه نظر والاقرب الاول لان الاصل ان عبارة المكلف تصان عن الالغاء اه ع ش (قوله لفساده قبله الخ) عبارة النهاية والمغنى لان البيع قبل المحل لم ياذن فيه وليس من مقتضى الرهن اه (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره) لكن المعتمد الاول نهاية ومغنى ومنهج و سم (الرهن المطلق) اى بلا شرط بيع ولا عدمه ولو رهن الثمرة مع الشجر صح مطلقا اى حالا كان الدين او مؤجلا إلا اذا كان الثمر مما لا يتجفف فله حكم ما يسرع اليه الفساد فيصح تارة ويفسد اخرى ويصح فى الشجر مطلقا اى سواء كان ثمره مما يتجفف او لا ووجهه عند فساده فى الثمرة البناء على تفريق الصفقة وان رهن الثمرة منفردة فان كانت لا تجفف فهى كما يتسارع فساده وقد مر حكمه وإلا جاز رهنها وإن لم يبد صلاحها ولم يشرط قطعها لان حكم المرتهن لا يبطل باحتياجها بخلاف المبيع فان حق المشترى يبطل ولو رهنها بمؤجل يحل قبل الجذاذ واطلق الرهن بان لم يشرط القطع ولا عدمه لم يصح لان العادة فى الثمار الابقاء إلى الجذاذ فاشبه ما لو رهن شيئا على ان لا يبيعه عند المحل إلا بعد ايام ويجبر الراهن على إصلاحها من سقي وجذاذ وتجفيف ونحوها فان ترك لصلاحها برضا المرتهن جاز لان الحق لهما لا يعدوهما وهما مطلق التصرف وليس لاحدهما منع الآخر من قطعها وقت الجداد أما قبله فلكل منهما المنع إن لم يدع اليه ضرورة ولو رهن ثمرة يخشى اختلاطها بدين حال او مؤجل يحل قبل اختلاط او بعده بشرط قطعها قبله صح إذ لا مانع وان اطلق الراهن صح على الاصح فان اختلط قبل القبض حيث صح العقد

انتهى (قوله فوجب لردهذا التوهم) قد يقال غاية الالتفات لهذا التوهم جواز الاشتراط لا وجوبه إلا ان يريد فوجب جواز الاشتراط لكن على هذا لا يطابق المراد (قوله فان اخره حتى فسد ضمنه) عبارة الروض وشرحه فلو اذن الراهن للمرتهن فى بيعه ففرط بان تركه او لم ياذن له وترك الرفع إلى القاضى كما بحثه الرافعى وقواه النووى ضمن وعلى الاول قيل سياتى انه لا يصح بيع المرتهن إلا بحضرة المالك فينبغى حمل هذا عليه واجيب بان بيعه إنما امتنع فى غيبة المالك لكونه للاستيفاء وهو متهم بالاستعجال فى ترويج السلعة بخلافه هنا فان غرضه الزيادة فى الثمن ليكون وثيقة له اه (قوله ويجعل ثمنه رهنا) لو بادر هنا قبل الجعل إلى التصرف فى الثمن هل ينفذ لانه غير مرهون وجوابه الظاهر لا لانه لم يوجد استيفاء عن الدين معتبر (قول المصنف فان شرط منع بيعه) ينبغى رجوع هذا للصور الثلاث بخلاف قوله الاتى وان اطلق فسد فانه ينبغى اختصاصه بالثالثة كما يؤخذ من قوله السابق لكن شرط فى هذه الصورة فان مفهومه عدم اعتبار هذا الشرط فى غيرها (قوله ومن ثم اعتمده الاسنوى) لكن المعتمد الاول

وإن طرا ذلك قبل قبضه لانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء فيباع فيهما عند تعذر تجفيفه قهرا على الراهن إن امتنع وقبض المرهون ويجعل ثمنه رهنا مكانه حفظا للوثيقة (ويجوز ان يستعير شيئا ليرهنه) اجماعا وإن كانت العارية ضمنا كالو قال لغيره ارهن عبدك على دينى ففعل فانه كالو قبضه ورهنه (وهو) اى عقد العارية بعد الرهن لا قبله خلافا لما يوهمه بعض العبارات (فى قول عارية) اى باق على حكمها وإن بيع لانه قبضه باذنه لينتفع به (والاظهر انه ضمان دين فى رقبة ذلك الشىء) لان الانتفاع هنا إنما يحصل باهلاك العين ببيعها فى الدين فهو مناف لوضع العارية ومن ثم صح هنا فيما لا تصح فيه كالنقد ولان الاعيان كالذمم والضمان يكون بدين وبعين كما ياتى فيه وافهم قوله فى رقبته انه لا يتعلق شىء من الدين بذمة المعير وإذا ثبت انه ضمان (فيشترط ذكر جنس الدين وقدره وصفته) كحلوله وتاجيله وصحته وتكسيره كما فى الضمان نعم فى الجواهر لو قال له ارهن عبدى بما شئت صح ان يرهنه باكثر من قيمته اه ويؤيده ما ياتى فى العارية

انفسخ لعدم لزومه او بعده فلا بل ان اتفقا على كون الكل او البعض رهنا فذاك وإلا فالقول قول الراهن فى قدره بيمينه ورهن ما اشتد حبه من الزرع كبيعه فان رهنه مع الارض او منفردا وهو بقل فكرهن الثمرة مع الشجرة او منفردة قبل بدو الصلاح وقد مر اه مغنى واكثرها فى النهاية قال ع ش قوله عند فساده فى الثمرة بان كانت مما لا يتجفف ورهنت بمؤجل يحل بعد فسادها او معه ولم يشرط بيعها عند الاشراف على الفساد وقوله والاجاز اى بان كانت تجفف باجتياحها اى نزول الجائحة بها وقوله ورهن ما اشتد اى فيصح ان ظهرت حباته كالشعير وإلا فلا اه ع ش (قوله وإن طرا) غاية و(قوله قبل قبضه) اى بل يباع بعد القبض وانه رهن انتهى عباب وخرج بيعد القبض قبله فلا يباع قهرا على الراهن لان الرهن غير لازم حينئذ انتهى إيعاب اه ع ش (قوله لانه يغتفر فى الدوام الخ) الا ترى ان بيع الآبق باطل ولو ابق بعد البيع وقبل القبض لم ينفسخ نهاية ومغنى (قوله فيباع فيهما) كان ضمير التثنية عائد على المسئلتين الاولى قوله وإن لم يعلم الخ والثانية قوله وإن رهن اه سيد عمر والاقرب ان مرجع الضمير طرو وماذكر فى المتن قبل القبض وطروه بعده (قوله ان امتنع) اى الراهن من البيع اه مغنى (قوله وقبض المرهون) عطف على قوله امتنع اما إذا لم يقبض فلا إجبار إذ لا يلزم الرهن إلا بالقبض فلا وجه للاجبار اه سيد عمر عبارة ع ش اما قبل قبضه فلا اجبار لان الرهن جائز من جهته فله فسخه اه وقال الرشيدى الواو فيه للحال اه وهو احسن (قوله ويجعل ثمنه الخ) ظاهره انه يحتاج إلى انشاء عقد وهو قياس ما سبق له آنفا وقياس كلام المغنى السابق انه لا يحتاج هنا إلى انشاء عقد اه سيد عمر (قوله اجماعا) إلى قوله نعم إن رهن فى النهاية (قوله بعد الرهن) اى بعد لزومه اخذا مما ياتى فى شرح فلو تلف فى يد الراهن الخ من قوله لانه مستعير الآن اتفاقا ومن قوله ولانه مستعير وهو ضامنه مادام لم يقبضه الخ (قوله اى باق على حكمها الخ) عبارة الشارح المحلى اى باق عليها لم يخرج عنها من جهة المعير إلى ضمان الدين فى ذلك الشىء وإن كان يباع فيه كما سياتى انتهت فلعل قول الشارح م ر وإن بيع غرضه منه ما فى قول الجلال وإن كان يباع فيه وإلا فبقاء حكم العارية بعد البيع من ابعد البعيد بل لا وجه له فليراجع اه رشيدى اقول عبارة المغنى فى شرح يرجع المالك بما بيع نصها سواء بيع بقيمته ام باكثر الى ان قال هذا على قول الضمان واما على قول العارية فيرجع بقيمته ان بيع بها او باقل وكذا باكثر عند الاكثرين اه وبه يظهر وجه بقاء حكم العارية بعد البيع (قوله وإن ابيع) كذا فى النسخ حتى نسخة الشارح والظاهر بيع اه سيد عمر (قوله لان الانتفاع) اى انتفاع المستعير (هنا) اى فيما إذا استعار شيئا ليرهنه (قوله فهو) اى الانتفاع المذكور ولعل الاولى وهو بواو الحال (قوله ومن ثم) اى اجل المنافاة (قوله صح) اى عقد العارية (هنا) اى فيما إذا كانت الاستعارة لغرض الرهن (قوله كالنقد) اى وإن صحت اعارته فى بعض الصور اه سم عبارة المغنى وشمل كلامهم الدراهم والدنانير فتصح اعارتها لذلك وهو المتجه كما قاله الاسنوى اه زاد النهاية والحق بذلك ما لو اعارهما وصرح بالتزيين بهما او للضرب على صورتهما وإن لم تصح اعارتهما فى غير ذلك اه قال ع ش قوله وهو المتجه الخ اى ثم بعد حلول الدين ان وفى المالك فظاهر وإن لم يوف بيعت الدراهم بجنس دين المرتهن إن لم تكن من جنسه فان كانت من جنسه جعلها له عوضا عن دينه بصيغة تدل على نقل الملك وقوله وصرح اى المعير وقوله على صورتهما اى او للوزن بهما إذا كان وزنهما معلوما وتكونان كالصنجة التى تعار للوزن بها وقوله فى غير ذلك اى كاعارتها للنفقة اه (قوله ولان الاعيان كالذمم الخ) عطف على قوله لان الانتفاع الخ عبارة المغنى والنهاية لانه كما يملك ان يلزم ذمته دين غيره ينبغى ان يملك الزام ذلك عين ماله لان كلا منهما محل حقه وتصرفه فعلم انه لا تعلق للدين بذمته حتى لو مات لم يحل الدين ولو تلف المرهون لم يلزمه الاداء اه (قوله بدين) يعنى بذمته اى بالزام دين غيره ذمته و(قوله وبعين) اى ماله اى بالزام دين غيره بعين ماله قول المتن (جنس الدين) اى كذهب وفضة وقدره كعشرة او مائة نهاية ومغنى (قوله فى الجواهر) هو للقمولى (قوله ويؤيده ما ياتى الخ) هذا التاييد إنما يظهر

(قوله كالنقد) اى وإن صحت اعارته فى بعض الصور

على

من صحة انتفع به بما شئت وبه يندفع التنظير فيه بانه لا بد من معرفة الدين (وكذا المرهون (٦١) عنده) وكونه واحدا او متعددا (فى الاصح) لاختلاف الغرض بذلك فان خالف شيئا من ذلك ولو بان يعين له زيدا فيرهن من وكيله او عكسه على ما بحثه بعضهم او يعين له ولى محجور فيرهن منه بعد كماله بطل كما لو عين له قدرا فزاد لا ان نقص وكما لو استعاره ليرهنه من واحد فرهنه من اثنين او عكسه (فلو تلف فى يد الراهن ضمن لانه مستعير الان اتفاقا او فى يد (المرتهن فلا ضمان) عليهما اذ المرتهن امين ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن نعم ان رهن فاسدا ضمن بالتسليم على ما قاله غير واحد لان المالك لم ياذن له فيه ولانه مستعير وهو ضامن ما دام لم يقبضه عن جهة رهن صحيح ولم يوجد ويلزم من ضمانه تضمين المرتهن لترتب يده على يد ضامنه ويرجع عليه ان لم يعلم الفساد وكونها مستعارة وافتى بعضهم بعدم ضمانه محتجا بانه إذا بطل الخصوص وهو التوثقة هنا لا يبطل العموم وهو اذن المالك بوضعها تحت يد المرتهن وبافتاء الجلال البلقينى فى وكيل برهن بالف رهنه بالف وخمسمائة بعدم ضمانه لانه لم يتعد فى عين الرهن وفى مستاجر شىء فاسدا اجره جاهلا بالفساد بان الثانى لا يضمن وتردد فى ضمان الاول فاذا لم يضمن الثانى مع ان المالك لم ياذن صريحا بوضعه تحت يده فالمرتهن فى مسئلتنا اولى لان المالك أذن فى وضعه تحت يده ويرد بانه لم ياذن فى وضعه تحت يده الا لعقد صحيح ولم يوجد فالوجه ضمان المرتهن كما تقرر وان ما قاله الجلال فيه نظر واضح (ولا رجوع للمالك) له (بعد

على القول بانه عارية لا على القول بأنه ضمان فتأمل اه رشيدى (قوله بما شئت) سيأتى فى العارية ان المعتمد فى انتفع بما شئت انه يتقيد بالمعتاد فى مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه فليتامل سم على حج وقد يفرق بان الانتفاع فى المعار بغير المعتاد يعود منه ضرر على المالك بخلاف الرهن باكثر من قيمته لا يعود ضرر عليه إذ غايته ان يباع فى الدين وما زاد على ثمنه باق فى ذمة المستعير اه ع ش (قوله التنظير فيه) اى فيما فى الجواهر من صحة رهنه باكثر من قيمته قول المتن (وكذا المرهون عنده) ولا يشترط شىء مما ذكر على قول العارية اه مغنى (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله اه سم ولعل لهذا اسقطه المغنى وتكلف ع ش فى منع التضمن بما فيه نظر (قوله زيدا الخ) او فاسقا فيرهن من عدل لم يصح الرهن اه ع ش (قوله على ما بحثه الخ) وهو الاوجه سم ونهاية (قوله او يعين له ولى محجور) قد يقال وعكسه كذلك نظير مسئلة الوكيل ويصور بمن به جنون متقطع اقيم عليه ولى يتصرف عنه فى اوقات جنونه ويتصرف هو بنفسه فى اوقات افاقته اه سيد عمر اى وبمن طرأ عليه الجنون واقيم عليه ولى يتصرف عنه (قوله بطل) أى لم يصح ع ش وهو جواب فان خالف الخ رشيدى (قوله كما لو عين له قدرا فزاد) فانه يبطل فى الجميع لا فى الزائد فقط نهاية ومغنى (قوله فى يد الراهن) اى ولو بعد انفكاكه سم وع ش (قوله او فى يد المرتهن الخ) ولو اعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو اتلفه انسان اقيم بدله مقامه كما قال الزركشى انه ظاهر كلامهم نهاية ومغنى قال ع ش (قوله مطلقا اى موسرا او معسرا وقوله ولو اتلفه اى المعار للرهن وقوله اقيم بدله مقامه أى بلا انشاء عقد اه (قوله عليهما الخ) عبارة المغنى على المرتهن بحال لانه امين ولا على الراهن على قول الضمان لانه لم يسقط الحق عن ذمته ويضمنه على قول العارية اه (قوله اذ المرتهن الخ) علة لعدم تضمين المرتهن و(قوله ولم يسقط الخ) من السقوط وعلة لعدم تضمين الراهن اه ع ش وهو الظاهر الموافق لما مر عن المغنى خلافا لما فى الرشيدى من ان قوله ولم يسقط الخ معطوف على قول المتن فلا ضمان اه (قوله ان رهن) اى المعير (فاسدا) اى رهنا فاسدا (قوله ياذن له فيه) اى فى الرهن الفاسد (قوله ولم يوجد) اى الاقباض عن رهن صحيح (قوله لترتب يده) اى ترتبا ممتنعا اخذا من قوله الاتى ويرد الخ اه سم (قوله ويرجع عليه) اى المرتهن على الراهن (قوله وكونها الخ) عطف على الفساد اه كردى اى والضمير للعين المرهونة ولعل المراد ان جهل كلا من الامرين المذكورين والا فلا يظهر وجه عدم الرجوع بمجرد العلم بالامر الثانى فقط (قوله بعدم ضمانه) اى عدم ضمان الرهن الفاسد اه كردى اى لا الراهن ولا المرتهن (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه إذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه اه سم (قوله وفى مستاجر الخ) عطف على فى وكيل الخ و(قوله بان الثانى) على بعدم ضمانه بحرف واحد مع تقدم المجرور كما فى قولهم فى الدار زيد والحجرة عمرو (قوله فاسدا) استئجارا فاسدا (قوله اجره) اى المستاجر المذكور (قوله بالفساد) اى فساد الاجارة الاولى (قوله بان الثانى) اى المستاجر الثانى (قوله وتردد الخ) من كلام البعض والضمير للجلال اه كردى (قوله ويرد الخ) اى افتاء البعض اه كردى (قوله بانه لم ياذن الخ) ملاقاته للاحتجاج السابق وورد ذلك بهذا محل تامل

(قوله انتفع به بما شئت) سياتى فى العارية ان المعتمد فى انتفع بما شئت انه يقيد بالمعتاد فى مثله فقياسه أنه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله فليتامل (قوله وكونه واحدا الخ) قد يتضمنه معرفة المرهون عنده فتامله (قوله على ما بحثه بعضهم) وهو الاوجه (قوله فلو تلف فى يد الراهن) شامل لما قبل الرهن ولما بعد انفكاكه وعبارة العراقى فى شرح البهجة اما لو تلف فى يد الراهن قبل الرهن او بعده فانه يجب عليه ضمانه اه وفى شرح م ر ولو اعتقه المالك فكاعتاق المرهون فينفذ قبل قبض المرتهن له مطلقا وبعده من الموسر دون المعسر ولو اتلفه انسان اقيم بدله مقامه كما قال الزركشى انه ظاهر كلامهم (قوله لترتب يده) اى

قبض المرتهن) والالغت فائدة هذا الرهن بخلافه قبل قبضه لعدم لزومه (فان حل الدين او كان حالا ورجع المالك للبيع) لانه قد يفدى ملكه (ويباع ان لم يقض) بضم اوله (الدين) من (٦٢) جهة الراهن او المالك او غيرهما كمتبرع اى يبيعه الحاكم وان لم ياذن المالك ولو ايسر الراهن كما يطالب ضامن الذمة وان ايسر الاصيل (ثم) بعد بيعه (يرجع المالك) على الراهن (بما بيع به) لانه لم يقض من الدين غيره زاد ما بيع به عن القيمة ونقص عنها لكن بما يتغابن به اذ بيع الحاكم لا يمكن فيه اقل من ذلك ﴿تنبيه﴾ الغز شارح فقال لنا مرهون يصح بيعه جزما بغير اذن المرتهن وصورته استعار شيئا ليرهنه بشروطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن وهذا الذى جزم به احتمال للبلقينى تردد بينه وبين مقابله من عدم الصحة ورجح هذا جمع ولم يبالوا بما قيل ان الجرجانى صرح بالاول لكن الحق انه الاوجه لان شراءه لا يضر المرتهن بل يؤكد حقه لانه كان يحتاج لمراجعة المعير وربما عاقه ذلك وبشراء الراهن ارتفع ذلك ولو حكم شافعى برهن ثم استعاده الراهن فافلس او مات فحكم مخالف يرى قسمته بين الغرماء بها نفذ ان كان من مذهبه بطلانه بقبض الراهن حين افلس او مات بعد صحته لان هذه قضية طرأت لم يتناولها حكم الشافعى لاتفاقهما على الصحة اولا

(قوله والالغت) الى التنبيه فى المغنى الا قوله او غيرهما الى وان لم ياذن والى الفصل فى النهاية (قوله بخلافه قبل قبضه) وللمرتهن حينئذ فسخ بيع شرط فيه رهن ذلك ان جهل الحال واذا كان الدين مؤجلا وقبض المرتهن المعار فليس للمالك اجبار الراهن على فكه اه مغنى (قوله لانه قد يفدى الخ) ولان المالك لو رهن عن دين نفسه لوجب مراجعته فهنا اولى اه مغنى (قوله لم يقض) بضم اوله او فتحه (قوله من ذلك) اى بما يتغابن به وان قضاه المالك انفك الرهن ورجع بما دفعه على الراهن ان قضى باذنه والا فلا رجوع له كما لو ادى دين غيره فى غير ذلك فان انكر الراهن الاذن فشهد به المرتهن للمعير قبل لعدم التهمة ويصدق الراهن فى عدم الاذن لان الاصل عدمه ولو رهن شخص شيئا من ماله عن غيره باذنه صح ورجع عليه ان بيع بما بيع به او بغير اذنه صح ولم يرجع عليه بشىء كنظيره فى الضامن فيهما اه نهاية زاد المغنى وان قضى من جهة الراهن انفك الرهن ورجع المالك فى عين ماله اه (قوله الغز شارح) وهو العلامة الدميرى اه نهاية (قوله بشروطه) اى عقد العارية للرهن او عقد رهن المعار له (قوله وهذا الخ) اى الصحة (قوله احتمال الخ) خبر وهذا الخ (قوله ورجح هذا) اى عدم الصحة اه كردى (قوله ان الجرجانى) لعل المراد به ابو العباس احمد بن محمد مصنف التحرير والمعايات والبلق والشافى مات راجعا من اصبهان الى البصرة سنة ثنتين وثمانين واربعمائة قاله ابن الصلاح فى طبقاته وابن سعد انتهى من طبقات الاسنوى وعد من اهل جرجان جماعة كثيرة وصفهم بالتبحر فى العلم اه ع ش (قوله بالاول) اى الصحة و(قوله انه الاوجه) اى الاول اه كردى (قوله استعاده) بالدال اى اخذه وان لم ياذن فيه المرتهن اه (قوله بها) اى بالقسمة متعلق بقوله فحكم وقول ع ش اى الاستعادة لا يظهر له وجه (قوله من مذهبه) اى من مسائل مذهبه ويحتمل ان من بمعنى فى ولو حذفه لكان اولى (قوله بطلانه) اى بطلان الرهن بقبض الراهن واستمراره بيده الى ان افلس او مات و(قوله بعد صحته) اى صحة الرهن سيد عمر وكردى (قوله لان هذه) اى القسمة تعليل لقوله نفذ الخ اه ع ش (قوله لاتفاقهما الخ) اى الشافعى ومخالفه وفى تقريبه نظر ولعل المناسب تقديم هذه العلة على الاولى وابدال لان فيها بواو الحال (قوله وانما يتجه) اى ما ذكره ابو زرعة عبارة الكردى اى عدم التناول اه (قوله ان حكم) اى الشافعى وكذا قوله اذا حكم اه كردى (قوله بموجبه) اسم مفعول اى ما يوجبه الرهن اه كردى عبارة ع ش اى آثار الرهن المترتبة عليه اه (قوله فيتناول ذلك) اى يتناول الحكم قضية القسمة اى فلا ينفذ حكم المخالف بها عبارة النهاية فلا اتناوله لذلك حينئذ اه (قوله لانه) اى موجبه اه ع ش (قوله فيعم الآثار الموجودة الخ) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وافتى به بعض اكابر العصر بعده سم ونهاية (قوله والتابعة) اى ومنها تقدم المرتهن به عند تزاحم الغرماء

﴿فصل فى شروط المرهون به﴾ (قوله فى شروط المرهون به) الى قول المتن فلا يصح فى النهاية (قوله ولزوم الرهن) اى وما يتبع ذلك كبراءة الغاصب بالايداع عنده وبيان ما يحصل به الرجوع اه ع ش (قوله ليصح الرهن) دفع به ما يقال الشروط انما تكون للعقود او العبادات والمرهون به ليس واحدا منهما اه

ترتبا ممتنعا اخذا من قوله الآتى ويرد الخ (قوله لانه لم يتعد) يقال عليه بل تعدى بتسليمه اذ هو ممنوع من التسليم على هذا الوجه (قوله الغز شارح) هو الدميرى (قوله ما اذا حكم بموجبه الى قوله فيعم الآثار الموجودة والتابعة) هذا هو الذى كان شيخنا الشهاب الرملى يراه وافتى به بعض اكابر العصر بعده وقول كثير ممن ادركناه منتصرا للعراقى ان ذلك خرج من المخالف مخرج الافتاء لا اعتبار به اذ لو نظرنا الى ذلك لما استقر غالب الاحكام شرح م ر اقول وايضا فالفرض كما هو ظاهر ان المخالف يرى حكمه المذكور حكما حقيقيا ملزما فكيف يقال انه خرج مخرج الافتاء مع كون حاكمه يعتقد انه حكم حقيقى فليتامل

﴿فصل فى شروط المرهون به ولزوم الرهن﴾

ذكره ابو زرعة وانما يتجه ان حكم شافعى بالصحة اما اذا حكم بموجبه فيتناول ذلك لانه من مقتضى موجبه فيعم الآثار الموجودة والتابعة ع ش ﴿فصل﴾ فى شروط المرهون به ولزوم الرهن (شرط المرهون به) ليصح الرهن

ع ش قول المتن (كونه دينا) أي في نفس الأمر لما يأتي من قوله وثم دين الخ اه ع ش (قوله ولو زكاة)
اى تعلقت بالذمة ويحمل القول بالمنع على عدم نقلها بها اه نهاية قال ع ش بان تلف المال بعد
التمكن من اخراج الزكاة لتكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح والا فهل
المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف وفيه نظر او من الامام او يمتنع هنا سم على حج
اقول الظاهر انه يجوز من كل ثلاثة ومن الامام ايضا لأن كلا من الصنفين اذا قبض برىء الدافع فكان
الحق انحصر فيهم لكن فى حاشية شيخنا الزيادى أنه لا بد من حصر المستحق ليكون المرهون به معلوما دون
ما اذا تعلقت بالعين وعلى هاتين الحالتين يحمل الكلامان المتناقضان اه فافهم قوله لا بد من حصر المستحق
عدم الصحة فى غير ذلك وقوله على عدم تعلقها اى بان كان النصاب باقيا فانها حينئذ تتعلق بعين المال
تعلق شركة اه ع ش عبارة المغنى والاسنى والمعتمد الجواز بعد الحول كما فى اصل الروضة لان الزكاة قد
تجب فى الذمة ابتداء كزكاة الفطر ودواما بان يتلف المال بعد الحول ولو بتقدير بقائه فالتعلق به ليس على
سبيل الشركة الحقيقية لان له أن يعطى من غيره من غير رضا المستحقين قطعا فصارت الذمة كأنها منظور
اليها اه وقولهما وبتقدير بقائه الخ مخالف لما فى الشرح والنهاية (قوله او منفعة) الى قوله وقدره فى المغنى
إلا قوله معينا (قوله لتعذر استيفائه) اى العمل فى إجارة العين (قوله وان بيع المرهون) غاية لتعذر
الاستيفاء (قوله معينا معلوما) خبر بعد خبر لقول المتن كونه (قوله فلو جهله) اى الدين (قوله او رهن) اى
المدين (قوله باحد الدينين) اى من غير تعيين (قوله وقد يغنى العلم الخ) اى اذا حذف التقييد بالقدر والصفة
اما معه فلا لجواز اتحاد الدينين قدرا وصفة فالرهن باحدهما باطل مع العلم بقدره وصفته ع ش ورشيدى
عبارة المغنى ثانيها اى الشروط كونه معلوما للعاقدين فلو جهلاه او احدهما لم يصح اه (قوله ينافيه) اى
العلم (قوله لغا الخ) اى لتبين عدم الدين فى نفس الامر (قوله او ظن صحة شرط الخ) اى ففى العلم بفساد
الشرط بالاولى وهذه المسئلة بسطها فى الروض سم على حج اه ع ش (قوله رهن فاسد) قال فى شرح
الارشاد كما اذا اشترى او اقترض شيئا من دائنه بشرط ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن
الرهن صحيح لانه صادف محلا سم على حج اه ع ش عبارة الرشيدى صورته كما فى شرح البهجة أن يكون له
على غيره دين فيبيعه شيئا بشرط ان يرهنه بدينه القديم او به وبالجديد وحينئذ ففى قول الشارح م ر او ظن
صحة شرط رهن فاسد مسامحة والعبارة الصحيحة ان يقال او ظن صحة شرط فى بيع فاسد ويجوز ان يكون
قوله فاسد وصفا للشرط اه اقول يرد على كل من التصويرين ان الشيء المذكور فيهما لم يخرج عن ملك
الدائن فما معنى صحة رهنه بدينه (قوله لوجود مقتضيه) اى مقتضى الرهن وسببه وهو الدين (قوله بخلاف
الضمان) فانه يصح ويكون ضامنا للتسعة اه ع ش (قوله اذ المؤثر هنا) اى فى فساد الرهن (قوله اذ هذه
العبارة الخ) ان كانت العبارة بما على الخ بالميم او بما على بالباء وكان الذى عليه تسعة فقط اتضح ما أفاده اما
اذا كانت بما بالباء وكان ما عليه اكثر من تسعة فدعوى المرادفة لما ذكره محل تامل وإن كان معنى من درهم
الى عشرة تسعة اذ يصير قوله من درهم الخ بيانا لما قبله ولم يطابقه وليتامل فليحرر اه سيد عمر ويظهر ان كلا
من الباء ومن هنا بمعنى عن وان ما على صادق لجميع دينه وبعضه فلا فرق بين العبارتين ولا بين كون ما عليه
تسعة أو أكثر (قوله ولا يغنى عنه لفظ الدين الخ) لا يخفى أن حقيقة الدين متمول من عين او منفعة متعلق

(قوله ولو زكاة) أي بان تلف المال ليكون دينا لتعلقها حينئذ بالذمة ثم ان انحصر المستحقون فواضح
والا فهل المراد انه يجوز الرهن من كل ثلاثة فاكثر من كل صنف وفيه نظر او من الامام او يمتنع هنا (قوله لان
الابهام الخ) قد يقال الابهام يجامع العلم بالمعنى المذكور وهو علم القدر والصفة فلو رهن باحد الدينين
المستويين قدرا وصفة المعلومين له صدق شرط العلم دون التعيين فلم يغن العلم عن التعيين فليتامل فان
ذلك قد لا يرد على قوله قد يغنى المفيد جزئية الاغناء (قوله او ظن صحة) نفى العلم بفساد الشرط بالاولى وهذه
المسئلة بسطها فى الروض (قوله رهن فاسد) قال فى شرح الارشاد كما اذا اشترى او اقترض شيئا من دائنه بشرط

(كونه دينا) ولو زكاة أو
منفعة كالعمل فى إجارة
الذمة لامكان استيفائه ببيع
المرهون وتحصيله من ثمنه
لا اجارة العين لتعذر استيفائه
من غير العين وإن بيع
المرهون معينا معلوما قدره
وصفته فلو جهله أحدهما
أو رهن باحد الدينين لم
يصح الرهن وقد يغنى العلم
عن التعيين لان الابهام
ينافيه ولو ظن دينا فرهن
أو أدى فبان عدمه لغا
الرهن والاداء او ظن صحة
شرط رهن فاسد فرهن
وثم دين فى نفس الامر صح
لوجود مقتضيه حينئذ قال
ابن خيران ولا يصح رهنتك
هذا بما على من درهم الى
عشرة بخلاف الضمان
وفيه نظر ظاهر وإن اقره
الزركشى اذ المؤثر هنا الجهل
والابهام وهما منتفيان اذ
هذه العبارة مرادفة شرعا
لقوله بتسعة مما على وهذا
صحيح بلا نزاع فكذا ما هو
بمعناه (ثابتا) أى موجودا
حالا ولا يغنى عنه لفظ الدين
اذ لا يلزم من التسمية الوجود

والالم يسم المعدوم معدوما (لازما) فى نفسه كثمن المبيع بعد الخيار دون دين الكتابة فاللزوم ومقابله وصفان للدين فى نفسه وان لم يوجد فحينئذ لا تلازم بين الثبوت واللزوم وسواء وجد معه استقرار كدين قرض واتلاف ام لا كثمن مبيع لم يقبض واجرة قبل استيفاء المنفعة (فلا يصح) الرهن (بالعين) المضمونة كالمأخوذة بالسوم او البيع الفاسد و (المغصوبة والمستعارة) وألحق بها مايجب رده فورا كالامانة الشرعية (فى الاصح) لانه تعالى ذكر الرهن فى المداينة ولاستحالة استيفاء تلك العين من ثمن المرهون وذلك مخالف لغرض الرهن من البيع عند الحاجة وانما صح ضمانها لترد لحصول المقصود بردها لقادر هو عليه بخلاف حصولها من ثمن المرهون فانه متعذر فيدوم حبسه لا الى غاية أما الامانة كالوديعة فلا يصح بها جزما وبه علم بطلان ما اعتيد من اخذ رهن من مستعير كتاب موقوف وبه صرح الماوردى وافتاء القفال بلزوم شرط الواقف ذلك والعمل به مردود بانه رهن بالعين لاسيما وهى غير مضمونة لو تلفت بلا تعد وبان الراهن أحد المستحقين وهو لا يكون

بالذمة فالم يوجد التعلق بالفعل فاطلاق الدين عليه مجاز كاطلاقه على ماشيقرضه وهذا مراد من قال ان لفظه يغنى عن الثبوت فقول الشارح لا يلزم من التسمية الوجود ان اراد الوجود الخارجى فسلم لكنه غير مراد وان غبر بالثبوت لان الدين ليس من الموجودات الخارجية وان اراد لا يلزم من التسمية تحقق المعنى فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ فيحمل تامل كما علم مما تقرر وتسمية المعدوم معدوما صحيحة لتحقق المعنى فمحل الذى هو العدم فى نفس الامر عند اطلاق اللفظ اه سيد عمر (قوله معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على القدم سم على حج اه ع ش (قوله لازما فى نفسه) أى من طرفى الدائن والمدين ع ش (قوله بعد الخيار) وسياتى الجواز به زمن الخيار ايضا سم ورشيدى (قوله وصفات للدين) كما نقول دين الكتابة غير لازم وثمن المبيع بعد انقضاء الخيار لازم والثبوت يستدعى الوجود فى الحال اه كردى (قوله وان لم يوجد فحينئذ لا تلازم) محل تامل لما هو مقرر مشهور من ان اسم الفاعل ونحوه حقيقة فى حال التلبس واما اطلاقه قبل فمن مجاز الاول اه سيد عمر قول المتن (بالعين) اى بسبب العين الخ اه ع ش (قوله المضمونة) الى قوله وذلك فى النهاية (قوله وألحق بها) اى العين المضمونه (قوله رده فورا) المراد بردها فورا اعلام مالكها وبعد الاعلام سقط الوجوب ومع ذلك لا يصح الرهن بها لانها صارت كالوديعة اه ع ش (قوله وذلك) اى استحالة الاستيفاء (قوله ضمانها) اى العين (قوله لترد) ببناء المفعول ونائب فاعله ضمير العين (قوله هو عليه) اى الضامن على الرد (قوله أما الامانة) اى الجعلية بقرينة مامر اه رشيدى (قوله اما الامانة) الى قول المتن ولا يصح فى النهاية (قوله وبه علم) اى بقوله اما الامانة الخ (قوله من مستعير كتاب الخ) فيه تجوز فان أخذ لينتفع به لا يسمى استعارة فان الناظر مثلا لا يملك المنفعة حتى يعير اه ع ش (قوله وبه) اى بالبطلان (صرح الماوردى) معتمدا اه ع ش (قوله بلزوم شرط الواقف ذلك) اى بصحة شرط الواقف أن لا يخرج الكتاب الا برهن و (قوله والعمل به) اى وجوب العمل بذلك الشرط (قوله مردود) خبر وافتاء القفال الخ (قوله وهو) اى الراهن و (قوله كذلك) اى مستحقا اه ع ش والرشيدى (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا معول على ماقاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك سم على حج اه ع ش ورشيدى عبارة النهاية والمغنى واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان الغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والاجاز اخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل اخر ويرده لمحله بعد قضاء حاجته كما افتى بذلك بعضهم وهو ظاهر اه قال ع ش قوله والاجاز اخراجه اى من غير رهن وعليه فلو خالف واضع اليد على الكتب المذكورة وأخذ رهنا وتلف عنده فلا ضمان لان حكم فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه اما لو أتلفه فعليه الضمان بقيمته بتقدير كونه مملوكا وقوله فى محل آخر اى ولو بعيدا على ما اقتضاه اطلاقه لكن الظاهر انه مقيد ببلد شرط عدم اخراجه منه رعاية لغرض الواقف ما امكن فانه يكفى فى رعاية غرضه جواز اخراجه لما يقرب من ذلك المحل وقد يشهد له مالو انهدم مسجد وتعطل

ان يرهنه بما فى ذمته فان البيع وان فسد للشرط لكن الرهن صحيح لانه صادف محلا (قوله والالم يسم المعدوم معدوما) فيه نظر وفرق بين تسمية تدل على الوجود وتسمية لا تدل على الوجود بل على العدم (قوله بعد الخيار) وسياتى الجواز به زمن الخيار ايضا (قوله واجرة قبل استيفاء المنفعة) قال فى الروض ويصح بالاجرة قبل الانتفاع فى اجارة العين قال فى شرحه وخرج باجارة العين المصرح بها من زيادته الاجرة فى اجارة الذمة لعدم لزومها انتهى ولا يخفى اشكال قوله لعدم لزومها فليتامل فيه (قوله وقال السبكى الخ) المعتمد بطلان الشرط المذكور مطلقا ولا يعول على ماقاله السبكى نعم ينبغى امتناع اخراج الكتاب من محله حيث تاتى الانتفاع به فيه لان الشرط المذكور وان كان باطلا لكنه يتضمن منع الواقف اخراجه فيعمل به بالنسبة لذلك وعبارة شرح م ر واعلم ان محل اعتبار شرط عدم اخراجه وان الغينا شرط الرهن مالم يتعسر الانتفاع به فى ذلك المحل والاجاز اخراجه منه لموثوق به ينتفع به فى محل اخر ويرده لمحله عند قضاء حاجته كما أفتى بذلك

إن عنى الرهن الشرعي فباطل او اللغوى و اراد ان يكون المرهون تذكرة صح وإن جهل مراده احتمل بطلان الشرط حملا على الشرعي فلا يجوز اخراجه برهن لتعذره ولا بغيره لمخالفته للشرط او لفساد الاستثناء فكانه قال لا يخرج مطلقا و شرط هذا صحيح لان خروجه مظنة ضياعه و احتمل صحته حملا على اللغوى وهو الاقرب تصحيحا للكلام ما امكن اه واعترض الزركشي ما رجحه بان الاحكام الشرعية لا تتبع اللغة وكيف يحكم بالصحة مع امتناع حبسه شرعا فلا فائدة لها واجيب عنه بانه إنما عمل بشرطه مع ذلك لانه لم يرض بالانتفاع به الا باعطاء الاخذ وثيقة تبعثه على إعادته و تذكره به حتى لا ينساه و إن كان ثقة لانه مع ذلك قد يتباطا فى رده كما هو مشاهد و تبعث الناظر على طلبه لانه يشق عليه مراعاتها وإذا قلنا بهذا فالشرط بلوغها ثمنه لو امكن بيعه على ما بحث اذ لا يبعث على ذلك الا حينئذ (ولا) يصح الرهن (بما) ليس بثابت سواء وجد سبب وجوبه كنفقة زوجته فى الغد ام لا كرهنه على ما (سيقرضه) او سيشتريه لانه وثيقة حق فلا تتقدم عليه كالشهادة (و) قد يغتفر تقدم احد شقى الرهن على ثبوت الدين لحاجة التوثق كما (لو قال اقرضتك هذه الدراهم وارتهنت بها عبدك) هذا او الذى صفته كذا (فقال اقترضت ورهنت وقال بعتكه بكذا وارتهنت) بثمنه هذا (الثوب) او ما صفته كذا (فقال اشتريت ورهنت صح فى الاصح) لجواز شرط الرهن فى ذلك فمزجه اولى لان التوثق فيه آكد اذ قد لا يفى بالشرط وفارق بطلان كاتبتك بكذا وبعتك هذا بدينار فقبلهما بان الرهن من مصالح البيع والقرض ولهذا جاز شرطه فيهما مع امتناع شرط عقد فى عقد بخلاف البيع والكتابة قال القاضي ويقدر فى البيع وجوب الثمن وانعقاد الرهن عقبه كما يقدر الملك بالبيع للملتمس فى البيع الضمنى اه

الانتفاع به ولم يرج عوده حيث قالوا تصرف غلته لاقرب مسجد اليه ولا بد مع ذلك من رعاية المصلحة فيراعى ما جرت به العادة فى اخراج الكتب من إعطاء نحو كراسة لينتفع بها و يعيدها ثم ياخذ بدلها فلا يجوز إعطاء الكتاب بتمامه حتى لو كان محبوكا فينبغى جواز فك الحبكة لانه اسهل من أخراج جملته الذى هو سبب لضياعه وعليه فلو جرت العادة بالانتفاع بجملته كالمصحف جاز اخراجه وعلى الناظر تعهده فى طلب رده او نقله إلى من ينتفع به وعدم قصره على واحد دون غيره ومثل المصحف كتب اللغة التى يحتاج من يطالع كتابه الى مراجعة مواضع بتفرقة فيها لانه لا يتاتى مقصوده باخذ كراسة مثلا اه ع ش و (بتقدير كونه الخ) لا حاجة اليه (ان عنى) اى قصد الواقف بشرط الرهن (قوله للشرط) اى لما تضمنه الشرط المذكور من منع الاخراج (قوله او لفساد الاستثناء) اى قول الواقف الا برهن ولعل او بمعنى بل او لتنويع التعبير (وشرط هذا) اى عدم الاخراج مطلقا (واحتمل الخ) عطف على احتمل بطلان الخ (قوله ما رجحه) اى من ان الاقرب صحته وحمله على اللغوى اه مغنى عبارة ع ش اى صحة الشرط اه يعنى فيما اذا اراد اللغوى او جهل مراده (قوله حبسه) اى المرهون (قوله فلا فائدة لها) اى للصحة (قوله واجيب عنه الخ) اى فيكون الشرط صحيحا معمل به لكن قال سم ما تقدم اه ع ش واعتمد شيخنا الجواب المذكور وفاقا للشارح والنهاية (قوله مع ذلك) اى مع ارادة المعنى اللغوى حيث علم انه اراده او الحمل عليه حيث جهل مراده اه ع ش (قوله وتذكره به حتى لا ينساه) كان الاولى تقديمه على قوله تبعثه على اعادته (قوله مع ذلك) اى كونه ثقة (قوله وتبعث الخ) عطف على تبعثه (قوله مراعاتها) اى العين المرهونة (قوله واذا قلنا بهذا) اى بالعمل بشرطه (قوله على ذلك) اى الاعادة (قوله كرهنه على ما سيقرضه) اى رهن شخص على ما سيقرضه شخص اخر ولو قال المصنف سيقترضه لكان احسن عبارة شرح المنهج سيثبت بقرض او غيره اه وهى حسن (سيشتريه) لعل المراد بثمن ما سيشتريه سم على حج اه ع ش عبارة السيد عمر الظاهر سيشترى به فلعله على تقدير مضاف او من باب الحذف والايصال (قوله وقد يغتفر الخ) الغرض استثناؤه من اشتراط كون المرهون به دينا ثابتا اذ المفهوم منه انه ثابت قبل صيغة الرهن اه ع ش (قوله احد شقى الرهن الخ) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف ثبتت بدون الملك فليتامل اه سم على حج ويأتى مثله فى الثمن اذا شرط فى البيع الخيار للبائع او لهما بل وكذا لو لم يشرط بناء على ان الملك فى زمن خيار المجلس موقوف وهو الراجح اه ع ش (قوله لجواز شرط) الى المتن فى المغنى الا قوله وفارق الى قال القاضى (قوله فى ذلك) اى القرض والبيع (قوله لا يفي) اى المشترى او المقترض المعلومين من المقام اى بخلاف المزج فلا يتمكن فيه من عدم الوفاء لبطلان العقد حينئذ بعدم توافق الايجاب والقبول (قوله بخلاف البيع والكتابة) اى فان الكتابة ليست من مصالح البيع اه ع ش ولعل الاولى العكس (قوله قال القاضى ويقدر فى البيع الخ) عبارة شرح الروض قال القاضى فى صورة البيع ويقدر الخ اه رشيدى (قوله عقبه) اى البيع (قوله فى البيع الضمنى) كما لو قال اعتق عبدك عنى

بعضهم وهو ظاهر انتهى (قوله لا تتبع اللغة) قد يقال ليس فى هذا تبعية الاحكام الشرعية لغة بل غاية ما فيه حمل اللفظ على معناه اللغوى وهو غير عزيز فى الشرع (قوله او سيشتريه) لعل المراد او بثمن ما سيشتريه (قوله احد شقى الرهن) قد يقال بل شقاه جميعا فى صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض اذ مقتضى توقف الملك على القبض توقف الدينية عليه اذ كيف ثبتت بدون الملك فليتامل الآن يصور ذلك بما اذا وقع القبض بين الشقين بان عقب قوله اقرضتك هذه الدراهم بتسليمها له وقد يمنع ملكها بهذا التسليم قبل تمام

والذي يتجه انه لايحتاج لذلك هنا

لاغتفار التقدم فيه للحاجة كما تقرر بخلاف ذالك فانه لابد منه فيه واستفيد من صنيع المتن ان الشرط وقوع احد شقي الرهن بين شقي نحو البيع والاخر بعدهما فيصح إذا قال بعني هذا بكذا ورهنت به هذا فقال بعت وارتهنت (ولا يصح) الرهن بغير لازم ولا آيل للزوم وان كان ثابتا لانه لافائدة في التوثق بدين يتمكن المدين من اسقاطه فلا يصح (بنجوم الكتابة ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ) وان شرع في العمل بخلافه بعد الفراغ للزومه حينئذ (وقيل يجوز بعد الشروع) لانتهاء الامر فيه إلى اللزوم كالثمن في مدة الخيار ويرد بان الاصل في البيع اللزوم لان المقصود منه الدوام ولا كذلك الجعالة اذ لهما قبل تمام العمل فسخها فيسقط به الجعل وان لزم الجاعل بفسخه وحده أجرة المثل (ويجوز) الرهن (بالثمن في مدة الخيار) لانه يؤول الى اللزوم مع انه الاصل في وضعه كما تقرر ومحله ان ملك البائع الثمن لكون الخيار للمشتري وحده كما مر ولا يباع المرهون إلا بعد انقضاء الخيار (و) يجوز (بالدين) الواحد (رهن بعد رهن) وان اختلف جنسهما واعترض الاسنوي تركيبه بما لا يصح اذ بتقدير تعلق بالدين برهن هو جائز لانه ظرف وهو جائز تقدمه وان كان معمولا للمصدر (ولا يجوز ان يرهنه المرهون) مفعول ثان

بكذا فيقدر الملك له ثم يعتق عليه لاقتضاء العتق تقديم الملك اه كردي (قوله والذي يتجه الخ) يؤيده أن ماقال القاضي لا ياتي نظيره في صورة القرض بناء على انه انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتامل اه سم (قوله لذلك) اى لتقدير دخوله في ملكه و (قوله كما تقرر) اى في قوله وقد يغتفر الخ اه ع ش (قوله الرهن) الى قول المتن ولا يلزم في النهاية (قوله لانتهاء الامر الخ) اى لان الامر فيه يصير الى اللزوم اه ع ش (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما في مدة الخيار فسخ البيع اه سم اقول قوله ولهما الخ مقيد بقول الشارح الاتي ومحله الخ) عبارة المغني ولا بجعل الجعالة قبل الفراغ من العمل لان لهما فسخها متى شاء فان قيل الثمن في مدة الخيار كذلك مع انه يصح كما سياتي أجيب بان موجب الثمن البيع وقد تم بخلاف موجب الجعل وهو العمل اه وهي سالمة عن الاشكال (قوله لانه يؤول) الى المتن في المغني (قوله يؤول الى اللزوم) اى يصير بعد مدة الخيار لازما بالفعل اه ع ش (قوله كما تقرر) اى في قوله لان المقصود منه الدوام اه ع ش (قوله ليكون الخيار للمشتري وحده) قال في شرح العباب وخرج بخياره لمشتري خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشتري كما مر ولذلك قال المتولي لا ينفذ الرهن في هاتين الحالتين بلا خلاف وان اذن له البائع اه سم (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان لهما وتم اه سم (قوله ولا يباع المرهون الا بعد انقضاء الخيار) اى بان كان الثمن حالا او مؤجلا وتوافقا على بيعه ثم تعجيله لكن بشرط ان لا يجعل الاذن مشروطا بارادة التعجيل بل يتوافقان على البيع حالا ثم بعد البيع يعجله له كما يؤخذ من قول المصنف الاتي آخر الفصل ولو اذن في بيعه ليعجل المؤجل من ثمنه لم يصح اه ع ش (قوله تركيبه) اى ترهيب المصنف في قوله وبالدين رهن بعد رهن اه رشيدي (قوله بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا او جارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا او جارا ومجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوي بانه لا يصح تساهل لا ينبغي بل اللائق دفعه بتخريج قول المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسئلة هذا وفي شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والا جاز مطلقا ثم قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا اهو لعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول اه سم وقوله ينحل بان والفعل اى فعليه فاعتراض الاسنوي متوجه على المتن لان ما هنا منه وان كان اطلاقه المنع ممنوعا رشيدي وع ش (قوله هو جائز) اى التركيب وكان الاولى تقديم لفظة هو على قوله بتقدير الخ بل الاخصر الاسبك اذ تعلق بالدين برهن جائز لانه الخ (مفعول ثان) الى قوله ومكره في المغني الا قوله مع اذنه الى لقوله

العقد الا ان يقال يكفي ملكه بعد تمام العقد وصدق انه لم يتقدم الا احد الشقين (قوله والذي يتجه الخ) يؤيده ان ماقاله القاضي لا ياتي نظيره في صورة القرض لان القرض انما يملك بالقبض فقبله لا يكون واجبا وان قدر تقدم العقد بل وان وجد بالفعل فليتامل (قوله اذ لهما) انظره وقوله فسخها ولهما في مدة الخيار فسخ البيع (قوله ليكون الخيار للمشتري وحده) قال في شرح العباب وخرج بخيار المشتري خيارهما لانه موقوف وخيار البائع لانه باق على ملك المشتري كما مر ثم ولذلك قال المتولي لا ينفذ الرهن في هاتين الحالتين بلا خلاف وان اذن البائع انتهى وفي نفيه الخلاف نظر كيف وثم قول انه ليس باقيا على ملك المشتري فعليه يصح الرهن انتهى (قوله وحده) ظاهره عدم تبين الصحة اذا كان الخيار لهما وتم (قوله تركيبه بما لا يصح) اعلم ان المعروف امتناع تقديم معمول المصدر وان كان ظرفا وجارا ومجرورا وجوزه بعض النحاة اذا كان ظرفا او جارا او مجرورا وحينئذ فاعتراض اعتراض الاسنوي انه لا يصح تساهل لا ينبغي بل اللائق دفعه بتخريج تركيب المصنف على القول بجواز ذلك ولعله لم يحرر المسئلة هذا وفي شرح بانت سعاد لابن هشام ان كان المصدر ينحل بان والفعل امتنع التقديم مطلقا والا جاز مطلقا قال وكثير من الناس يذهل عن هذا فيمنع مطلقا انتهى ولعل استثناء الظرف ونحوه عند بعضهم على الشق الاول (قول المصنف ويجوز ان يرهنه المرهون

وقوله

وقوله والاذن قول المتن (بدين آخر) مع بقاء رهنه الاول نهاية ومغنى واسنى زاد سم قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول انه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ويوجه بان الرهن جائز من جهة الراهن اقباضه من الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما سنبينه فيما ياتى اه وبه يظهر عدم صحة ما استظهره ع ش مما نصه ان ظاهره اى المتن ولو قبل القبض وهو ظاهر ويوجه ببقاء عقد الرهن وبان له طريقا الى جعله رهنا بالدينين بان يفسخ العقد الاول وينشىء رهنه بهما اه (قوله وإن وفى الخ) غاية قوله باذن الراهن ظاهره وإن كان قادرا وفى شرح الروض وكذا لو انفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى ابى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر إذا قدر المالك على الانفاق إذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله لنحو غيبة الرهن او عجزه على النشر المرتب اه سم وقال ع ش قوله باذن الراهن قيد فى المسئلتين وقال فيه سم على حج ظاهره ولو كان قادرا ثم قال والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز اه والاقرب الاول وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته وسم ايضا على المنهج عن م ر اه ويوافقه قول المغنى ما نصه لو جنى الرقيق المرهون ففدى بالمرتهن باذن الراهن ليكون رهنا بالدين والفداء جاز لانه من مصالح الرهن لتضمنه استبقاءه ومثله لو انفق المرتهن على المرهون باذن الحاكم لعجز الراهن عن النفقة او غيبته ليكون رهنا بالدين والنفقة وكذلك لو انفق عليه باذن المالك كما قاله القاضى ابو الطيب والرويانى وإن نظر فيه الزركشى اه (قوله او الحاكم) لعله راجع لقوله او انفق الخ فقط (قوله او عجزه) اى الراهن عن النفقة (قوله أيضا) أى كالدين كردى (قوله لان فيه) أى فيما ذكر من الفداء والانفاق (قوله من جهة الراهن) الى قوله كما قالا فى النهاية إلا قوله وكعكسه وقوله من وقت الاذن (قوله من جهة الراهن) اى اما من جهة المرتهن لنفسه فلا يلزم فى حقه بحال نهاية ومغنى اى اما لو ارتهن لغيره كطفلة فليس له الفسخ لما فيه من التفويت على الطفل ع ش قول المتن (إلا بقبضه) اى فللراهن الرجوع فيه قبل القبض نهاية ومغنى (قوله او بقبضه) ﴿فرع﴾ لو اقبضه المرهون ولم يقصدانه عن الرهن فوجهان بلا ترجيح قال م ر والمعتمد أنه لا يقع عن الرهن سم عن منهج أى ويكون أمانة فى يد المرتهن يجب رده متى طلبه المالك وينبغى تصديق المالك فى كونه لم يقصد اقباضه عن جهة الرهن لانه لا يعرف الا منه اه ع ش (قوله مع إذنه الخ) يغنى عنه قول المصنف الانى والاظهر الخ (قوله ان كان المقبض غيره) قد يقتضى انه لا بد من مقبض مع إذن الراهن للمرتهن فى القبض مع انه سياتى فى النهاية والمغنى ما يشعر بانه عند إذن الراهن للمرتهن فى القبض يكفى قبض المرتهن ولا يحتاج الى اقباض فليتامل اه سيد عمر وهذا مبنى على ان ضمير غيره الراهن وليس كذلك بل هو للمرتهن وان قول الشارح ان كان الخ احترار عما إذا كان الراهن اصل المرتهن كما ياتى فى شرح والاظهر الخ (قوله عقد ارفاق الخ) اى عقد تبرع لا يحتاج الى القبول فلا يلزم الا بالقبض كالقرض اه مغنى (قوله لم يجبر عليه) اى الاقباض ع ش (قوله ممن يصح عقده اى الرهن) جعل الضمير للمفعول فيلزم خلو الجملة عن ضمير من يحتاج الى تقديره اى منه واعلم انه قد

عنده بدين آخر) قال فى شرح الروض وغيره مع بقاء رهنية الاول قال الشارح فى شرح العباب ويؤخذ من التقييد ببقاء رهنية الاول انه قبض فقبل قبضه يجوز الرهن الثانى كما فى البيان حاكيا فيه القطع واعتمده الريمى ويوجه بان الرهن حينئذ جائز من جهة الراهن فاقباضه الثانى فسخ للاول انتهى قلت بل نفس الرهن الثانى فسخ كما سنبينه فيما ياتى (قوله فهو نقص) هلا جاز برهن المرتهن لانه المتضرر (قوله باذن الراهن) ظاهره وان كان قادرا فى شرح الروض وكذا لو انفق عليه باذن المالك كما نقله الزركشى عن القاضى ابى الطيب والرويانى ثم قال وفيه نظر إذا قدر المالك على الانفاق إذ لا ضرورة بخلاف الجناية وسبقه الى نحو ذلك السبكى والاوجه حمل ذلك على ما اذا عجز انتهى وقد يمنع قولنا ظاهره الخ بناء على حمل قوله نحو غيبة الراهن او عجزه على النشر المرتب (قول المصنف ممن يصح عقده اى الرهن) جعل الضمير المضاف

(عنده بدين آخر) موافق لجنس الاول أولا (فى الجديد) وإن وفى بالدينين وفارق ما قبله بان ذاك شغل فارغ فهو زيادة فى التوثق وهذا شغل مشغول فهو نقص منها نعم لو فدى المرتهن مرهونا جنى او انفق عليه باذن الراهن او الحاكم لنحو غيبة الراهن او عجزه ليكون مرهونا بالفداء او النفقة ايضا صح لان فيه مصلحة حفظ الرهن (ولا يلزم) الرهن من جهة الراهن (إلا) باقباضه أو (بقبضه) اى المرتهن نظير مامر فى البيع مع إذنه له فيه ان كان المقبض غيره لقوله تعالى فرهن مقبوضة ولانه عقد ارفاق كالقرض ومن ثم لم يجبر عليه وإنما يصح القبض والاذن والاقباض (ممن يصح عقده) اى الرهن فلا يصح من نحو صبى ومجنون ومحجور ومكره لانتفاء اهليتهم ولا من وكيل راهن

جن أو أغمى عليه قبل اقباض و كيله ولا من مرتهن أذن له الراهن أو أقبضه لطرأ له ذلك قبل قبضه وأورد عليه غير الماذون فانه تصح وكالته في القبض مع عدم صحة عقده الرهن وكذا (٦٨) سفيه ارتهن وليه على دينه ثم اذن له في قبض الرهن ويجاب بانه ذكر الاول بالمفهوم كما يعلم

من قوله ولا عبده والثاني ان سلم ماذكر فيه تعين كونه بحضرة الولي وحينئذ فهو القابض في الحقيقة فلا يرد وقد لا يلزم وان قبض لكن لعارض فلا يرد كما لو شرط في بيع واقبضه في المجلس فله حينئذ فسخ الرهن بفسخ البيع (وتجرى فيه النيابة من الطرفين كالعقد (لكن لايستنيب) المرتهن في القبض (راهنا) ولا وكيله في الاقباض كعكسه لامتناع اتحاد القابض والمقبض ومن ثم لو كان الراهن وكيلا في الرهن فقط او وكله المرتهن في القبض او عقد ولي الرهن فرشد المولى ثم وكل المرتهن الولي في القبض جاز اذ لا اتحاد حينئذ اي لان الرشد المقتضي لانعزاله ابطل تسميته الان راهنا (ولا عبده) ولو ماذونا او ام ولد لان يده كيده (وفي الماذون له في التجارة (وجه) لانفراده باليد والتصرف كالمكاتب ويرد باللزوم من جهة السيد في المكاتب بخلاف الماذون (ويستنيب مكاتبه) كتابة صحيحة لاستقلاله باليد والتصرف كالاجنبي ومبعضا وقعت الانابة في نوبته (ولو رهن وديعة عند مودع او مغصوبا عند غاصب) او مستعارا عند مستعير او رهن

أصل من فرعه او ارتهن له (لم يلزم) هذا الرهن (مالم تمض زمن امكان قبضه) من وقت الاذن مع النقل او التخلية نظير مامر في البيع لان اراد

يقال إن وقعت من على القابض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من وكيل راهن أو على المقبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من مرتهن الخ وكيف يورد عليه وكذا سفيه الخ اه سم بحذف ولك ان تقول ان من واقعة على مطلق الشخص كما يدل عليه قول الشارح وإنما يصح القبض الخ وعبارة الرشيدي قوله اي الرهن فيه إخراج الضمير من ظاهره لكن لا بد منه لصحة الحكم إلا انه كان عليه زيادة لفظ منه عقب قول المصنف يصح كما صنع الجلال المحلي اي والخطيب اه (قوله جن الخ) اي الراهن (قوله او اقبضه الخ) فيه تامل (قوله فطرأ له) اي الراهن (واورد عليه) اي على المتن جمعا (قوله غير المـاذون) كان المراد غير المـاذون المملوك لغير الراهن سم (قوله من قوله ولا عبده) كان المراد ان قوله ولا عبده يفهم صحة استنابة عبد غيره فيفيد صحة قبض عبد غيره اه سم (قوله كعكسه) لان الراهن لو قال للمرتهن وكلتك في قبضه لنفسك لم يصح فان قيل اطلقوا انه لو اذن له في قبضه صح وهو إنابة في المعنى اجيب بان اذنه اقباض منه لا توكيل اه مغني (قوله ذكر الاول) هو قوله غير المـاذون الخ و (قوله والثاني) هو قوله وكذا سفيه الخ اه ع ش (قوله وقد لا يلزم) اي الرهن اه كردي (قوله فله الخ) اي الراهن قول المتن (راهنا) ظاهره وان وكل في الاقباض وهو ظاهر لان يد وكيله كيده فكان قابضا ومقبضا اه سم (قوله ولي) فاعل عقد والرهن مفعوله (قوله فرشد المولى) اي او عزل هو اي الولي اه نهاية (قوله لانعزاله) اي الولي قول المتن (ولا عبده) يفيد ان عبد غيره يجوز استنابته كما مر عن سم (قوله كتابة صحيحة) اخرج الفاسدة وكانه لضعف الاستقلال فيها اه سم (قوله ومبعضا الخ) عبارة المغني والنهاية ومثله المبعض ان كان بينه وبين سيده مهاياة ووقع القبض في نوبته وان وقع التوكيل في نوبة السيد ولم يشرط فيه القبض في نوبته اه قول المتن (ولو رهن الخ) اي رهن ماله بيد غيره ممنه كان رهن وديعة الخ نهاية ومغني (قوله او مستعارا عند مستعير) اي او مؤجرا عند مستاجر او مقبوضا بسوم عند مستام اه مغني زاد النهاية او ماخوذا ببيع فاسد عند اخذه اه (قوله اورهن أصل من فرعه) أي تولى الطرفين باشترائه شيئا من فرعه لنفسه ثم ارتهن شيئا من ماله لفرعه و (قوله او ارتهن له) الضمير المجرور يرجع الى الاصل اي ارتهن الاصل من الفرع لنفسه ان باعه شيئا وارتهن من ماله شيئا لنفسه اه كردي (قوله من فرعه) اي المحجور اه سم قول المتن (امكان قبضه) اي ذهابه اليه اه كردي (قوله من وقت الاذن) عبارة المغني وابتداء زمن امكان القبض من وقت الاذن فيه اي القبض لا العقد اي عقد الرهن اه (قوله مع النقل او التخلية) اي مع زمن النقل او زمن التخلية اه كردي (قوله مع النقل و التخلية) ان اراد مع زمن امكان النقل و التخلية فلا حاجة اليه لدخول النقل و التخلية في القبض فاعتبار مضي زمن امكان قبضه اعتبار زمن امكان النقل و التخلية وان

اليه عقد للمفعول فيلزم خلو الجلة عن ضمير من ويحتاج الى تقديره اي منه فان قلت يضمر الفاعل في المصدر اي عقد فلا حاجة للتقدير قلت المصدر الذي يتحمل الضمير هو الاتي بدلا من اللفظ بفعله وعقد هنا ليس كذلك فليتامل واعلم انه قد يقال ان وقعت من على القابض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من وكيل راهن او على المقبض فكيف يكون من محترزها قوله ولا من مرتهن الخ وكيف يورد عليه وكذا سفيه الخ وعبارة المحرر واصل لا يلزم الا بالقبض وانما يصح ممن يصح منه العقد اه وهي ظاهرة في وقوع من على القابض (قوله غير الماذون) كان المراد غير الماذون المملوك لغير الراهن (قوله من قوله ولا عبده) كان المراد ان قوله ولا عبده يفهم صحة استنابة عبد غيره فيفيد صحة قبض عبد غيره (قول المصنف راهنا) ظاهره وان وكله في الاقباض وهو ظاهر لان يد وكيله كيده فكان قابضا مقبضا (قول المصنف مكاتبه) ومثله المبعض ان كان بينه وبين سيده مهاياة ووقع القبض في نوبته وان وقع التوكيل في نوبة السيد ولم يشترط فيه القبض في نوبته كما في شرح الروض م ر (قوله كتابة صحيحة) اخرج الفاسدة وكانه لضعف الاستقلال فيها (قوله من فرعه) اي المحجور (قوله مع النقل او التخلية) ان كان المراد مع وجود النقل والتخلية

أرادمع وجود النقل والتخلية بالفعل فهذا لا يعتبر هنا لأن العين في يد المرتهن فيكتفي في القبض بمضي الزمن اه سم عبارة النهاية عقب قول المتن زمن إمكان قبضه اى المرهون كنظيره في البيع لانه لو لم يكن في يده لكان اللزوم متوقفا على هذا الزمن وعلى القبض لكن سقط القبض إقامة لدوام اليد مقام ابتدائها فبقي اعتبار الزمن فان كان الرهن حاضرا اعتبر في قبضه مضي زمن يمكن فيه نقله إن كان منقولا وإن كان عقارا اعتبر مقدار التخلية وإن كان غائبا فان كان منقولا اعتبر فيه مضي زمن يمكن فيه المضي اليه ونقله وإلا اعتبر مضي زمن يمكن المضي فيه اليه وتخليته ولو اختلفا في الاذن أو في انقضاء هذه المدة فالقول للراهن اه (قوله ولا يشترط ذهابه اليه) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله في غير الولي الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو رهن الاب ماله عند طفله او عكسه اشترط فيه مضي ماذكر وقصد الأب قبضا إذا كان مرتهنا واقباضا إذا كان راهنا كالاذن فيه اه قال الرشيدي قوله م ر وقصد الاب الخ قضيته انه لا يشترط قصده الاقباض في الاولى ولا القبض في الثانية والظاهر انه كذلك فليراجع اه قال سيد عمر ينبغي ان يكتفي بالقصد ايضا فيما إذا وهب ماله لطفله وهذه تقع كثيرا في النوازل فليتنبه لها اه (قوله أي الراهن) إلى التنبيه في النهاية وكذا في المغنى إلا قوله وتزوجه إياها قول المتن (في قبضه) اى المرهون (قوله عنه) اى عن جهة الرهن فكان الاولى التانيث قول المتن (ولا يبرئه) اى الشخص الذي بيده شيء مضمون ضمان يد من المغصوب والمعار والمستام والمقبوض بالشراء الفاسد وما عدا هذه الاربعة يضمن بالمقابل حفني اه بجيرمي قول المتن (ولا يبرئه ارتهانه) الضميران راجعان الى الغاصب وقول الشارح (وتوكيله) اى توكيل المالك الغاصب في التصرف في المغصوب ببيع اوهبة او غيرهما (قوله وقراضه عليه) أي قراض المالك مع الغاصب في المغصوب اه كردي (قوله ونحو إجارته) اى كعقد عليه الشركة اه نهاية (قوله وتوكيله وقراضه) وظاهر انه ان تصرف في مال القراض او فيما وكل فيه برىء لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده نهاية ومغنى واسنى (قوله عن ضمانه) اى ضمان نحو المغصوب وهو باق لان الاعيان لا يبرأ منها إذ الابراء إسقاط مافي الذمة او تمليكه وكذا ان ابراء عن ضمان مايثبت في الذمة بعد تلفه لانه ابراء عمالم يثبت نهاية ومغنى (قوله قبل رده لمالكه) كذا في غالب النسخ وفي بعضها بدله وهو بيده خلافا لما وهم شارح وفي هامش نسخة صحيحة مقابلة على نسخة المؤلف قوله وهو بيده الخ كذا في نسخة الشارح التي عليها خطه اه اقول وهو الموافق لما في النهاية والمغنى (قوله كالعارية) عبارة النهاية وكذا لا يبرأ المستعير بالرهن وإن منعه المعير الانتفاع لما مر ويجوز له الانتفاع بالمعار الذي ارتهنه لبقاء الاعارة فان رجع المعير فيه امتنع ذلك عليه وللغاصب إجبار الراهن على إيقاع يده عليه ليبرأ من الضمان ثم يستعيده منه بحكم الرهن فان لم يقبل رفع الى الحاكم ليامره بالقبض فان ابى قبضه الحاكم او مأذونه ويرده اليه ولو قال له القاضي أبرأتك واستأمنتك أو أودعتك قال صاحب التهذيب في كتابه التعليق برىء وليس للراهن إجباره على رد المرهون اليه ليوقع يده عليه ثم يستعيده منه المرتهن بحكم الرهن اذ لا غرض له في براءة ذمة المرتهن اه وكذا في المغنى الاقوله فان لم يقبل الى وليس الخ قال ع ش قوله قال صاحب التهذيب الخ معتمد اه (قوله لان نحو الرهن الخ) اسقط النهاية والمغنى لفظة نحو (قوله لم يرتفع) اى الرهن فاذا كان لا يرفع الضمان فلان لا يرفعه ابتداء اولى وشمل كلامه اى المصنف مالو اذن له بعد الرهن في امساكه رهنا ومضت مدة امكان قبضه نهاية ومغنى (قوله ويد الوديع) عطف على اسم ان وقوله الضمان طارىء عليها الجملة

بالفعل فهذا لا يعتبر هنا لان العين في يد المرتهن فيكتفي في القبض بمضي الزمن فليتأمل (قوله وقراضه) قال في شرح الروض وظاهر انه ان تصرف في مال القراض او فيما وكل فيه برىء كما سيأتي في بابيهما لانه سلمه باذن مالكه وزالت عنه يده انتهى (قوله كالعارية) قال في الروض ولا يحرم عليه اى المستعير انتفاعه اى بالمعار الذي ارتهنه الا بالرجوع وللغاصب اجبار الراهن على ايقاع يده عليه اى ليبرأ من الضمان ثم يستعيده بحكم الرهن وليس للراهن اجباره على رد المرهون اليه لذلك انتهى فان لم يقبل رفع الى الحاكم ليامره بالقبض فان أبى قبضه الحاكم أو مأذونه ويرده اليه ولو قال القاضي أبرأتك أو استأمنتك أو أودعتك قال

دوام اليد كابتداء القبض ولا يشترط ذهابه اليه كما قالاه وإن أطال جمع في رده (والاظهر) في غير الولي إذ العبرة فيه بالقصد فقط (اشتراط إذنه) أي الراهن (في قبضه) لان اليد كانت عن غير جهة الرهن ولم يقع تعرض للقبض عنه (ولا يبرئه ارتهانه) ونحو إجارته وتوكيله وقراضه عليه وتزوجه إياها وإبراؤه عن ضمانه قبل رده لمالكه (عن الغصب) ونحوه من كل ضمان يد كالعارية لان نحو الرهن توثق لا ينافي الضمان ومن ثم لو تعدى فيه المرتهن لم يرتفع (تنبيه) يأتي في الوديعة أنه لو تعدى فيها فأبرأه المالك عن ضمانها برىء ويفرق بأن يد الغاصب ونحوه متأصلة في الضمان فلم يرتفع بمجرد القول ويد الوديع الضمان طارىء عليها فهي متأصلة في الامانة فردت اليها بأدنى سبب (ويبرئه الايداع) كاستأمنتك عليه أو أذنت لك في حفظه (في الأصح) لانه محض ائتمان فينافيه الضمان ومن ثم لو تعدى الوديع في الوديعة ارتفع عقد الايداع

واجتماع القراض والعارية يتصور في إعارة النقد للتزيين (ويحصل الرجوع عن الرهن قبل القبض بتصرف يزيل الملك كهبة مقبوضة) واعتاق وبيع (وبرهن) اعاد الباء لئلا يتوهم انه من المزيل (مقبوض) لتعلق حق الغير به لا غير مقبوض على المعتمد وانما استويا في الرجوع عن الوصية لانه لا قول فيها حالا اضعفت بخلاف الرهن (وكتابة) صحيحة (وكذا) فاسدة و(تدبيره في الاظهر) لمنافاة ذلك لمقصود الرهن وان جاز الرجوع عنه (وباحبالها) لامتناع بيعها (لا الوطء) فقط لانه استخدام (وبالتزويج) اذ لا تعلق له بمورد العقد ومن ثم جاز ابتداء رهن المزوجة (ولو مات العاقد) الراهن او المرتهن (قبل القبض او جن) او اغمي عليه او طرأ عليه حجر سفه أو فلس أو خرس ولم تبق له إشارة مفهمة (او تخمر العصير أو أبق العبد)

عطف على خبر إن (قوله واجتماع القراض) جواب عما يقال ان قضية التمثيل لضمان اليد بالعارية مع قوله
السابق وقراضه عليه انهما قد يجتمعان وكيف يجتمعان والحال ان العارية إنما تكون فيما ينتفع به مع
بقاء العين والقراض إنما يكون في النقد اه كردي اى فكان ينبغي تقديمه على التنبيه (قوله للتزيين) اى او
لرهنه او للضرب على صورته او للوزن به كما مر عن النهاية وع ش قول المتن (مقبوضة) المعتمد انه لا فرق في
كل من الهبة والرهن بين المقبوض وغيره نهاية ومغني وسم قول المتن (وبرهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن
بدين آخر فهل يصح الرهن الثاني ويكون رجوعا عن الاول او لا يصح إلا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس
ما يأتي فيما لو رهن منه بعد القبض هو الثاني لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال م ر
ينبغي الصحة اه سم عبارة ع ش قوله وبرهن ظاهره انه لا فرق في ذلك بين كون المرهون عنده الثاني الاول
بان رهنه عنده او لا على دين القرض ثم رهنه عنده ثانيا على دين آخر او غيره وهو ظاهر ويفرق بينه وبين
ما لو رهنه عند المرتهن بعد القبض حيث تتوقف صحته على فسخه العقد الاول ثم ينشىء عقدا آخر ان اراده بانه
لزم من جهة الراهن باقباضه فلم يقدر على إبطاله برهنه ثانيا بخلاف ما قبل القبض فانه متمكن من فسخه متى
شاء وكان الرهن الثاني فسخا للاول اه (قوله على المعتمد) تقدم عن النهاية والمغني وسم خلافه (قوله وانما
استويا) اى المقبوض وغيره من الهبة والرهن (قوله وكذا فاسدة) وفاقا للنهاية والمغني قال ع ش ولعل الفرق بين
هذا وبين ما تقدم في استنابة المكاتب من اشتراط صحة الكتابة ان المدار هنا على ما يشعر بالرجوع وثم
على الاستقلال وهو لا يستقل إلا إذا كانت الكتابة صحيحة اه (قوله وتدبيره) اى وكذا تعليق العتق بصفة
مغني وع ش (قوله لمنافاة ذلك الخ) أي التدبير وكذا ضمير عنه عبارة النهاية والمغني لان مقصود العتق وهو
مناف للرهن والثاني لا لان الرجوع عن التدبير ممكن اه وقال الكردي اى المذكور من الكتابة والتدبير
اه قول المتن (وباحبالها) منه او من ابيه كما في فتاوى القاضي اه زاد النهاية وضابط ذلك ان كل تصرف يمنع
ابتداء الرهن طريانه قبل القبض يبطل الرهن وكل تصرف لا يمنع ابتداءه لا يفسخه قبل القبض إلا الرهن
والهبة من غير قبض اه قال ع ش قوله منه الخ او ولو كان اى الاحبال بادخال المني ولو في الدبر واطلق
الاحبال واراد به الحبل استعمالا للمصدر في متعلقه ليشمل ما لو استدخلت منيه المحترم او علت عليه وقوله الا
الرهن والهبة مثلهما البيع بشرط الخيار لغير المشتري والكتابة الفاسدة والجناية الموجبة للمال على ما يأتي اه
ع ش وقوله وفي الدبر والصواب اسقاطه وقوله على ما يأتي فيه ان الذي يأتي في الجناية خلاف ما قاله هنا فيها
قول المتن (لا الوطء) ولو انزل اه ع ش قول المتن (والتزويج) ولا الاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها نهاية
ومغني واسني (قوله بمورد العقد) وهو الرقبة ع ش (قوله ابتداء رهن الخ) بالاضافة (قوله رهن
المزوجة) اى والمزوج نهاية ومغني (قوله الراهن او المرتهن) أي أو وكيلاهما أو وكيل احدهما اه نهاية
(أو خرس الخ) عبارة النهاية ولو خرس الراهن قبل الاذن في القبض واذن بالاشارة المفهمة قبضه
المرتهن والا لم يقبضه او بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه اه قول المتن (او تخمر العصير) اى ولو بنقله
من شمس الى ظل كما يصرح به قوله الاتي ونحو نقله الخ اه ع ش قول المتن (او ابق) ظاهره وان ايس من
عوده وينبغي في هذه الحالة ان له مطالبة الراهن بالدين حيث حل لانه في هذه الحالة يعد كالتالف اه ع ش

صاحب التهذيب في كتابه التعليق برىء م ر (قول المصنف مقبوضة) المعتمد انه لا فرق في كل من الهبة
والرهن بين المقبوض وغيره (قول المصنف وبرهن) لو رهن قبل القبض من المرتهن بدين اخر فهل يصح
الرهن الثاني ويكون رجوعا عن الاول او لا يصح إلا بعد فسخ الاول فيه نظر وقياس ما يأتي فيما لو رهن منه
بعد القبض هو الثاني لكن تقدم عن شرح العباب عن البيان الصحة فانظره وقال م ر ينبغي الصحة وقول
المصنف مقبوض بل او غير مقبوض كما مر (قول المصنف وباحبالها) وكذا باحبال اصله لها كما هو ظاهر
م ر (قول المصنف والتزويج) قال في الروض والاجارة ولو حل الدين قبل انقضائها (قوله او خرس الخ) في
شرح م ر ولو خرس الراهن قبل الاذن في القبض واذن بالاشارة المفهمة قبضه المرتهن والا لم يقبضه فيبطل

(قوله

(قوله او جنى) ظاهره ولو اجبت مالا وهو ظاهر انتهى ع ش (اماغير الاخيرين) فى اخراجهما نظر اه سم (قوله ان مصير كل) اى من الرهن والبيع (قوله الوارث) ولو عاما اه سم اى كناظر بيت المال اه ع ش (قوله والاقباض) اعتمده النهاية والمغنى ايضا (قوله وفى غيره) اى غير الموت عطف على قوله فى الموت (قوله من ينظر الخ) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور ان يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففى إقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده ان لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه انه ليس له ذلك إلا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ اه فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى اه سم على حج ولعل الفرق ان المفلس لما كان التصرف منه نفسه كان إقباضه تخصيصا للمرتهن ولم ينظر لتقدم السبب منه قبل الحجر بخلاف مسالة البلقينى فانه بموت الراهن انتهى فعله وكان تصرف الوارث امضاء لما فعله الراهن فى حياته وقريب منه جعلهم اجازة الوارث الوصية تنفيذا لا عطية مبتداة اه ع ش (قوله فيعمل فيه بالمصلحة) هو ظاهر فى غير المحجور عليه بالفلس اما هو فلا ولى له بل هو الذى يتولى الاقباض إن قلنا به ويتولى القبض لانه لا ضرر على الغرماء فيه انتهى ع ش (قوله وهو) اى الوارث (قوله منه) اى التخصيص (قوله مردود) خبر وبحث الخ (لسبق التعلق الخ) عبارة النهاية بان المخصص فى الحقيقة عقد المورث انتهى (قوله واما فيهما) اى الاخيرين اى فى المتن بدليل قوله كالجناية انتهى سم (قوله فعاد بالانقلاب الخ) عبارة المغنى والنهاية واذا تخلل عاد رهنا كما عاد ملكا وللمرتهن الخيار فى البيع المشروط فيه الرهن سواء اتخلل ام لا ان كان قبل القبض لنقصان الخل عن العصير فى الاول وفوات المالية فى الثانى اما بعد القبض فلا خيار له لانه تخمر فى يده انتهى قال ع ش قوله لنقصان الخل الخ يؤخذ منه انه لا خيار له لو لم تنقص قيمته بالتخلل انتهى (قوله ويمتنع) الى المتن فى النهاية والمغنى (حال التخمر) فلو قبضه خمرا او تخلل استانف القبض لفساد القبض الاول بخروج العصير عن المالية لا العقد

او بعد الاذن وقبل القبض لم يبطل اذنه انتهى وعبارة العباب ولا خرس لا يفهم وشرحه الشارح هكذا ولا خرس طرا للراهن او المرتهن قبل القبض إن كان لا يفهم بضم اوله اى لا يفهم من قام به مراده غيره ويلزم منه غالبا انه هو لا يفهم مراد غيره وذلك لان غايته انه كالمجنون وجنونه قبل القبض لا يفسخه فكذا خرسه غير المفهم بناء على ما ياتى وقول ابن الصباغ إن بقى له إشارة مفهمة او كتابة لم يبطل إذنه وإلا بطل كالجنون ضعيف بالنسبة للجنون واما الخرس الغير المفهم فيحتمل انه كذلك ويحتمل الفرق بان للمجنون وليا يقوم مقامه فلا مسوغ للبطلان فيه واما الاخرس الذى لا يفهم فان قلنا انه يولى عليه فكالمجنون والا احتمل بطلان الرهن لتعذر امضائه لكن الاغماء لا يفسخ مع ان المغمى عليه لا يولى عليه وبذلك اتجه جزم المتن بما ذكر ثم رايت البندنيجى قال وعندى لا يبطل والمحب الطبرى رجحه وهو صريح فيما ذكره المتن وفى نسخة حذف لا والصواب اثباتها لما علمت اه ولقائل ان يقول ان الاذن فى القبض حيث لم يتصل به القبض يبطل بنحو الجنون والخرس الذى لا يفهم ثم من يولى عليه يقوم مقامه فى الاقباض او تركه بالمصلحة ومن لا يولى يبطل رهنه لتعذر امضائه نعم ان احتمل زوال عارضه فيحتمل ان لا بطلان وينتظر زوال العارض فليتامل (قوله اماغير الاخيرين) فى اخراجهما نظر (قوله الوارث) هل ولو عاما (قوله من ينظر فى امر نحو المجنون) لم يتعرض لخصوص المفلس وقد يقال قياس بحث البلقينى المذكور ان يمتنع على المفلس الاقباض بغير رضا بقية الغرماء بجامع تعلق الجميع بماله بالحجر ففى اقباضه تخصيص وقياس منع بحثه ورده ان لا يمتنع عليه ذلك لكن ذكر فى شرح العباب تنبيها يتحصل منه انه ليس له ذلك إلا برضا الغرماء ثم نقله عن ابن الصباغ ولو كان للمفلس غرماء غير المرتهن لم يجز للراهن تسليم الرهن الى المرتهن قبل فك الحجر لتعلق حق سائر الغرماء به ولانه ليس له ان يبتدىء عقد الرهن فى هذه الحالة فكذا تسليم الرهن انتهى فيحتاج للفرق على مقتضى رد بحث البلقينى وقول ابن الصباغ قبل فك الحجر يشعر بانه لو انفك الحجر قبل بيع الرهن جاز له التسليم حينئذ فليتامل (قوله واما فيهما) اى الاخيرين اى فى المتن بدليل كالجناية (قوله ويمتنع القبض) فان فعل استانف

او جنى قبل القبض فى الكل (لم يبطل) الرهن (فى الاصح) اماغير الاخيرين فكالبيع فى زمن الخيار بجامع ان مصير كل اللزوم فيقوم فى الموت الوارث مقام مورثه فى القبض والاقباض وفى غيره من ينظر فى امر نحو المجنون والمغمى عليه والاخرس المذكور فيعمل فيه بالمصلحة وبحث البلقينى ان المرتهن لا يتقدم به على الغرماء لان حقهم تعلق بالتركة بالموت فاقباض الوارث تخصيص وهو ممنوع منه مردود لسبق التعلق قبل الموت بجريان العقد فلا تخصيص واما فيهما كالجناية فلانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء فعاد بالانقلاب خلا ويعود الآبق وعفو المجنى عليه ويمتنع القبض حال التخمر

ولو دبغ جلد مرهون مات لم يعد رهنا لان ماليته بالمعالجة بخلاف الخل ونحوه نقله من شمس لظل فد لا يخلله (وليس للراهن المقبض) أي يحرم عليه ولا ينفذ منه (تصرف) مع غير المرتهن بغير اذنه (يزيل الملك) كالبيع والوقف لانه حجر على نفسه بالرهن مع القبض نعم له قتله قودا ودفعا وكذا لنحو ردة اذا كان واليا كذا قالوه وظاهره ان المالكية هنا لا تاثير لها ويوجه بانه أبطل النظر اليها بحجره على نفسه فيه بالرهن ولم ينظر لذلك بالنسبة لنحو القود احتياطا لحق الآدمي (لكن في اعتاقه) واعتاق مالك جانيا تعلقت الجناية برقبته عن نفسه تبرعا او غيره (أقوال أظهرها ينفذ) ويجوز كما اقتضاه كلام الرافعي في النذر ونص عليه في الام لكنه جزم في هذا الباب بحرمته وحكاه القاضي عن القفال (من الموسر) بالقيمة في المؤجل وباقل الامرين من قيمته حالة الاعتاق والدين في الحال كما قاله البلقيني دون المعسر تشبيها بسراية اعتاق الشريك لقوة العتق حالا او مآلا مع بقاء حق التوثق بغرم القيمة

لوقوعه حال المالية اه مغني (قوله جلد مرهون) بالاضافة عبارة المغني ولو ماتت الشاة المرهونة في يد الراهن او المرتهن فدبغ المالك او غيره جلدها عاد ملكا للراهن ولم يعد رهنا اه (قوله بالمعالجة) اى من شانه المعالجة فلا يرد الاندباغ بنحو القاء ريح له على دابغ سم على حج اه ع ش (قوله مع غير المرتهن بغير اذنه) اما معه او باذنه فسياتي انه يصح نهاية ومغني (قوله لانه حجر الخ) عبارة النهاية والمغني اذ لو صح لفاتت الوثيقة اه (قوله نعم) الى كذا في النهاية (قوله والوقف) ظاهره ولو على المرتهن وقياس جواز بيعه له صحة وقفه عليه قال المناوي وهو مأخوذ من كلامهم كذا نقل عنه اه ع ش (قوله لنحو ردة) من النحو قطعه للطريق وتركه للصلاة بعد امر الامام اه ع ش قول المتن (لكن في اعتاقه الخ) اى الراهن المالك و (قوله واعتاق مالك الخ) لا يخفى ما في عطفه على مدخول لكن فكان الاولى ان يقول ومثله سيد جان تعلق برقبته المال (قوله او غيره) اى بان اعتق عن كفارة نفسه على ما ياتي اه ع ش (قوله ويجوز) الى قوله لقوة العتق في النهاية والمغني الا قوله في المؤجل وقوله في الحال (قوله يجوز) فلا يحتاج لاستثناء انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية اه سم (قوله بالقيمة) اى بقيمة المرهون هل اليسار يتبين بما في الفطرة او بما في الفلس او بما في نفقة الزوج والقريب فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش عبارة البجيرمي قوله بقيمة المرهون اى فاضلة عن كفاية يومه وليلته شوبري اه (قوله وباقل الامرين) الى قوله في الحال بل البلقيني لم يقيد بالحال اطلق عبارته فتشمل المؤجل ووجه اعتبار الدين اذا كانت اقل تشوف الشارع الى العتق فان اعتبار الاقل اكثر تحصيلا للعتق اذ لو اعتبرنا القيمة مطلقا فات العتق اذا كان الدين اقل وقدر عليه فقط اه سم (قوله كما قاله البلقيني) وفي كلام شيخنا الزيادي ان البلقيني تناقض كلامه ففي موضع قال ان رهن بمؤجل اعتبرت قيمته او بحال اعتبر اقل الامرين وفي اخر قال المعتبر اقل الامرين مطلقا اه والاطلاق معتمد اه ع ش قال الرشيدي وهو اى الاطلاق معتمد الشارح م ر اى والمغني كما يعلم من صنيعه اه (قوله تشبيها الخ) تعليل للنفوذ من الموسر عبارة النهاية والمغني لانه عتق يبطل به حق الغير ففرق فيه بين المعسر والموسر كعتق الشريك اه (قوله لقوة العتق حالا او مآلا مع بقاء حق التوثق الخ) اسقطه النهاية والمغني ولعله حقيق بالسقوط اذ لا يظهر لقوله او مآلا موقع هنا ولعله سرى اليه من شرح المنهج وله موقع هناك اذ عبارة المنهج اعتاق موسر وايلاده اه لجمع الايلاد مع الاعتاق بخلاف المنهاج حيث اخره مسئلة الايلاد

بعد التخلل (قوله ولو دبغ جلده الخ) انظر لو اندبغ بنحو القاء ريح له على دابغ الا أن يقال من شأنه المعالجة (قول المصنف لكن في اعتاقه اقوال اظهرها ينفذ من الموسر) يدخل في ذلك ما لو رهن مالك بعض المبعض ذلك البعض من البعض الحر بالدين الذي له على مالك البعض ثم اعتقه فيفصل فيه بين الموسر فينفذ عتقه يغرم قيمته رهنا مكانه والمعسر فلا ينفذ عتقه واعلم ان قبض المرهون في هذه الصورة ينبغي ان يحصل بمجرد الاذن فيه وبلوغ الاذن له لانه في يد نفسه فلا يتوقف حصول القبض على زيادة على ذلك (قوله ويجوز) فلا يحتاج لاستثناء انعقاد نذره من عدم انعقاد نذر المعصية (قول المصنف من الموسر) يدخل فيه ما لو رهن مالك بعض المبعض ذلك البعض عند البعض الحر بدين له عليه ثم اعتقه وفي شرح م ر ولو كان للمبعض دين على سيده فرهن عنده نصفه صح ولا يجوز ان يعتقه اذا كان معسرا الا باذنه فان كان موسرا انفذ بغير اذنه كالمرتهن الاجنبي انتهى (فرع) في الروض وشرحه وان رهن نصف عبد ثم اعتق نصفه فان اعتق نصفه المرهون عتق مع باقيه على الموسر دون المعسر او اعتق نصفه غير المرهون او اطلق عتق غير المرهون من الموسر والمعسر وسرى الى المرهون على الموسر دون المعسر لانه يسري الى ملك غيره فملكه اولى انتهى وقوله دون المعسر ظاهر كلامهم انه لا حجر على المعسر في النصف الاخر كما لا يحجر على الموسر في امواله (قوله وباقل الامرين الى قوله والحال) البلقيني لم يقيد بالحال بل اطلق عبارته فتشمل المؤجل ووجه اعتبار الدين اذا كان اقل تشوف الشارع الى العتق فان في اعتبار الاقل اكثر تحصيلا للعتق اذ لو اعتبرنا القيمة مطلقا فات العتق اذا كان الدين اقل وقدر عليه فقط (قوله كما قاله البلقيني) عبارة شرح العباب فان كان المعتق

وفي

فى المؤجل مطلقا وفى الحال إذا كانت هى الاقل وعليه يحمل قوله (ويغرم قيمته) وجوبا جبرا لحق المرتهن وتعتبر قيمته (يوم عتقه) لأنه وقت الاتلاف وتصير حيث لم يقض بها الدين الحال (رهنا) مكانه بلا عقد لقيامها مقامه ومن ثم حكم برهنيتها فى ذمة المعتق كالارش فى ذمة الجانى قاله السبكى ومن تبعه ويشترط قصد دفعها عن جهة الغرم كسائر الديون أى على ما يأتى آخر الضمان بما فيه فلو قال قصدت الايداع صدق بيمينه ولو أيسر ببعضه نفذ فيما أيسر به أما عتقه عن كفارة غير المرتهن فيمتنع لأنه بيع أو هبة وعتقه تبرعا عن غير المرتهن باطل

وفى البجيرمى على شرح المنهج قوله لقوة العقد حالا أى بالنسبة للاعتاق وقوله أو مآلا أى بالنسبة للايلاد شوبرى وهو علة للتعليل مع علته او علة لقوله تشبيها ولما ورد على هذه العلة احبال المعسر وإعتاقه فقتضاها انهما ينفذان ايضا دفعه بقوله مع قيام حق الوثيقة اه ووجه الكردى كلام الشارح بما نصه قوله حالا او مالا الاول ان يعتق الراهن نفس المرهون كما فى المتن والثانى ان يحكم بعتقه لا باعتاق الراهن له بل بالسراية كما إذا رهن نصف عبد ثم اعتق نصفه الاخر الاصح انه يعتق ويسرى الى النصف المرهون لكن بشرط اليسار على الأصح اه ولا يخفى أنه مع بعده عن المقام يرده أن العتق فيها كمسئلة المتن فى الحال لا فى المآل والله اعلم (قوله فى المؤجل مطلقا الخ) تقدم ما فيه (قوله وعليه يحمل قوله الخ) لعل المراد ان قوله المذكور بالنسبة للحال يحمل على ذلك اى على ان القيمة اقل من الدين فلذا ذكرها بالنسبة للحال فلا ينافى ان قوله المذكور شامل للمؤجل فانه لا وجه لقصره على الحال لمخالفته السياق والمقصود اه سم (قوله وتصير الخ) عبارة المغنى وتصير رهنا اى مرهونة من غير حاجة الى عقد وإن حل الدين او تصرف فى قضاء دينه ان حل اه وعبارة النهاية والاسنى وتصير دينا أى مرهونة بلا حاجة للعقد وإن حل الدين هذا أى كون القيمة تصير رهنا ان لم يحل الدين وإلا فبحث الشيخان انه يخير بين غرمها اى لتكون رهنا وبين صرفها فى قضاء الدين اه قال ع ش وتظهر فائدة ذلك التخيير فيما إذا كان الدين من غير جنس القيمة اه (قوله فكانه بلا عقد) الى المتن فى النهاية إلا قوله قال السبكى ومن تبعه وقوله على ما يأتى آخر الضمان بما فيه وقوله وعتقه الى ولو مات (قوله فى ذمة المعتق) وفائدة ذلك تقديم المرتهن بقدر قيمة الرقيق على الغرماء إذا مات الراهن او حجر عليه بفلس اه ع ش زاد الحلبى وتقديمه بذلك على مؤنة التجهيز لو مات الراهن وليس له سوى قدر القيمة اه (قوله كالارش الخ) كأن قطع شخص يد العبد المرهون فان ارش اليد وهو نصف قيمته يكون رهنا فى ذمة الجانى قبل الغرم وفائدة ذلك كالفائدة فى المقيس السابق اه بجيرمى قال ع ش ومن فوائده ايضا انه لا يصح إبراء الراهن منه نظرا لحق المرتهن اه (قوله ويشترط الخ) اى لتعينها للرهنية اه رشيدى (قوله فلو قال قصدت الايداع الخ) قضيته انها تكون واقعة عن جهة الغرم عند الاطلاق وعليه فقوله يشترط قصد دفعها المراد منه أن لا يصرفه عن جهة الغرم اه ع ش (قوله فيما أيسر به) أى فى الجزء الذى أيسر به ع ش (قوله اما عتقه الخ) محترز قوله سابقا عن نفسه (قوله عن كفارة غير المرتهن) اى بسؤاله ومعلوم ان الاعتاق عن المرتهن جائز كالبيع منه نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله بسؤاله إنما قيد به لانه شرط لصحة التكفير عن الغير مطلقا فهو الذى يتوهم فيه الصحة وايضا ليتاتى تعليله بقوله لانه بيع الخ اما الاعتاق عن الغير بغير سؤاله فمعلوم انه لا يصح وإن كان العتيق غير مرهون اه (قوله لانه بيع) اى ان وقع بعوض (او هبة)

حالة العتق موسرا بالقيمة التى يساويها القن زادت على الدين أو لا كما يصرح به كلامهم وعبارة الزركشى كما يقتضيه كلامهم ووجهه ان العتق إتلاف ويحتمل اعتبار قدر الدين انتهى ويظهر ضبط يساره هنا بما يأتى فى سراية العتق وبحث البلقينى اخذا من كلام غيره اعتبار يساره باقل الامرين من القيمة والدين وإنما يتجه ان حل الدين وتخير واختار صرف القيمة فى الدين فحينئذ لا يلزمه إلا الاقل لانه ان كان الدين فلا واجب غيره أو القيمة فهى الواجبة على المعتق انتهى وقضية قوله وإنما يتجه الخ أنه إذا لم يختر الصرف فى الدين يغرم القيمة مطلقا خلاف قضية كلامه هنا (قوله وعليه يحمل قوله الخ) لعل المراد ان قوله المذكور بالنسبة للحال يحمل على ذلك اى على ان القيمة اقل من الدين فلذا ذكرها بالنسبة للحال فلا ينافى ان قوله المذكور شامل للمؤجل فانه لا وجه لقصره على الحال لمخالفته السياق والمقصود (قوله وتصير حيث لم يقض بها الدين والحال) قد يقتضى هذا ان أمرها موقوف فان قضى بها الدين لم تصر رهنا والا صارت لكن ذلك لا يوافق قوله ومن ثم الخ وعبارة الروض، تصير رهنا او تصرف فى قضاء دينه ان حل انتهى وبين فى شرحه نزاعا فى ذلك وفى شرح مر اعتمد ما بحثه الشيخان فيما إذا حل الدين انه مخير بين غرمها وصرفها فى قضاء الدين وهو اوجه مما نقلاه عن العراقيين من أنه لا معنى للرهن فى ذلك انتهى وأقول ينبغى جواز قضاء الدين المؤجل إذا لم يكن للراهن

عنه ولو رهن بعض قنه ثم اعتق باقيه سرى للمرهون ان ايسر وإلا فلا فما قيل انه احترز بالاعتاق عن هذا غير صحيح إلا أن يراد بالنسبة للخلاف (فان لم ينفذه) لأعساره (فانفك) الرهن باداء اوغيره (لم ينفذ فى الاصح) لأنه ألغى لوجود مانعه فلم يعد لضعفه نعم ان بيع فى الدين ثم ملكه لم يعتق جزما وقد لا يرد عليه لأنه إذا بيع فى الدين لا يقال حينئذ ان الرهن انفك (ولو علقه) اى الراهن عتق المرهون (بصفة فوجدت وهو رهن فكالاعتاق) فينفذ من الموسر ويأتى فيه ماتقرر لان التعليق مع وجود الصفة كالتنجيز لامن المعسر بل تنحل اليمين فلا يؤثر وجودها بعد الفك (او) وجدت (بعده) اى الفك اومعه (نفذ) العتق ولو من معسر (على الصحيح) إذ لا يبطل به حق احد ولا عبرة بحالة التعليق لانه بمجرده لاضرر فيه (ولا رهنه) عطف على تصرف يزيل الملك (لغيره) اى المرتهن لمزاحمته له ومر امتناعه له أيضا (ولا التزويج) للعبد وكذا الامة لكن لغير المرتهن كما علم مما قبله لانه ينقص قيمته نعم تجوز الرجعة (ولا

الاجارة إن كان الدين حالا أو يحل قبلها) أى قبل انقضاء مدتها لأنها تقلل الرغبة فيه فتبطل (قوله
من أصلها كسابقيها إلا من المرتهن أو باذنه ولا يأتى فيها تفريق الصفقة المار فيه بخلاف ما يحل بعد انقضائها أو معه ولو احتمالا

أى إن وقع بلا عوض وهو ممنوع منهما نهاية ومغنى (قوله لذلك) أى لأنه بيع أو هبة وفى هذا التعليل نظر لان اعتاقه عن الغير تبرعا إن كان بدون سؤاله لا يكون بيعا ولا هبة وإن كان بسؤاله فلا حاجة اليه لانه من الهبة وقد تقدمت اه ع ش (قوله عنه) اى عن الراهن (قوله فلا يرد) اى صحة إعتاق الوارث على قولهم وعتقه تبرعا عن غير المرتهن باطل (قوله لانه خليفته) ففعله كفعله فى ذلك ولان الكلام فى إعتاق الراهن بنفسه نهاية ومغنى (قوله وكذا فى الرهن الشرعى الخ) اى فيصح فلا يرد لما ذكر اى ولان الكلام فى الرهن الجعلى نهاية ومغنى (قوله ثم اعتق باقيه الخ) عبارة النهاية والمغنى ثم أعتق نصفه فإن أعتقه نصفه المرهون عتق مع باقيه إن كان موسرا او غير المرهون واطلق عتق غير المرهون من الموسر وغيره وسرى الى المرهون على الموسر ولو كان المبعض دين على سيده فرهن عنده نصفه صح ولا يجوز ان يعتقه إذا كان معسرا إلا باذنه فان كان موسرا انفذ بغير إذنه كالمرتهن الاجنبى اه (قوله غير صحيح) اى لاتحادهما فى التفصيل بين الموسر والمعسر (قوله اوغيره) كالابراء والارث (قوله لأنه الغى) عبارة النهاية والمغنى لانه اعتقه وهو لا يملك إعتاقه فاشبه ما لو أعتق المحجور عليه بالسفه ثم زال عنه الحجر اه (قوله لم يعد لضعفه) وبه فارق الايلاد الآتى (قوله لم يعتق) اى كما فهم من المتن بطريق الاولى ولو استعار من يعتق عليه ليرهنه فرهنه ثم ورثه فالاوجه من ثلاثة احتمالات انه إذا كان موسرا عتق وإلا فلا نهاية ومغنى (قوله عليه) اى على المتن اى على حكايته الخلاف (قوله ماتقرر) اى من اليسار بالقيمة فى المؤجل وباقل الامرين فى الحال وتقدم ما فيه (قوله او معه) ويمكن ان يدرج فيه مافى النهاية والمغنى من انه لو علقه بفكاك الرهن وانفك عتق اه (قوله لانه بمجرده) اى التعليق بدون وجود الصفة (قوله ومر امتناعه الخ) أى فى قول المتن ولا يجوز أن يرهنه الخ أى فقوله لغيره ليس بقيد (قوله ولا التزويج للعبد) لم لم يقل هنا لكن لغير المرتهن بخلاف المرتهن بان كان انثى اه سم عبارة النهاية ولا التزويج من غيره لانه يقلل الرغبة وينقص القيمة سواء العبد والامة والخالية عند الرهن والمزوجة فإن زوج فالنكاح باطل لانه ممنوع منه قياسا على البيع اه زاد المغنى زوج الامة لزوجها الاول ام لغيره اه قال ع ش قوله والمزوجة اى بان كانت مزوجة وطلقت اه (قوله لكن لغير المرتهن) اى بغير إذنه اما تزويجه باذنه فأولى بالجواز من رهنه باذنه اه سيد عمر (قوله نعم تجوز الرجعة) كذا فى النهاية والمغنى قال الرشيدى وتصور بان استعار زوجته الامة ورهنها وطلقها وراجعها اه قول المتن (ولا الاجارة) لا يخفى انه حيث جازت الاجارة جازت الاعارة بالاولى لكن هل يجوز مطلقا لامكان الرجوع فيها متى شاء او على تفصيل الاجارة سم على حج اقول ينبغى الجواز مطلقا لانتفاء العلة وهى قوله لانها تنقص القيمة اه ع ش عبارة المغنى والنهاية ولا الاجارة من غيره اما الاجارة منه فتصح ويستمر الرهن وخرج بذلك الاعارة فتجوز إذا كان المستعير ثقة اه (قوله فتبطل) أى الاجارة وقوله كسابقيها بصيغة التثنية أى الرهن والتزويج (قوله إلا من المرتهن) راجع للاجارة دون قوله كسابقيها ايضا بدليل قوله السابق ومر امتناعه له ايضا اه سم (قوله ولا يأتى) الى قوله وتصير فى النهاية (قوله فيها) اى الاجارة (قوله تفريق الصفقة) اى ببطلان الاجارة فيما جاوز المحل فقط اه نهاية (قوله المار فيه) اى فى تفريق الصفقة من التعليل بخروجه بالزيادة عن الولاية على العقد فلم يمكن التبعيض (قوله ولو احتمالا) كما اقتضاه كلام الشيخين وهو المعتمد م ر وإن نظر فيه الاسنوى اه سم عبارة النهاية والمغنى فان احتمل التقدم والتأخر والمقارنة او اثنتين منها بان يؤجره على عمل معين كبناء حائط صح كما اقتضاه كلام المصنف كالروضة وهو المعتمد اه

غرض فى الامتناع (قوله ولا التزويج للعبد) لم لم يقل هنا لكن لغير المرتهن بخلاف المرتهن بأن كان أنثى (قول المصنف ولا الاجارة الخ) لا يخفى انه حيث جازت الاجارة جازت الاعارة بالاولى لكن هل يجوز مطلقا لامكان الرجوع فيها متى شاء او على تفصيل الاجارة او كيف الحال فيه نظر (قوله إلا من المرتهن) راجع للاجارة دون قوله كسابقيها ايضا بدليل قوله السابق ومر امتناعه له ايضا (قوله ولو احتمالا) كما اقتضاه كلام الشيخين

فيجوز ان لم تنقص بها قيمة المرهون ولم تمتد مدة تفريغه لما بعد الحلول زمنا له اجرة وكانت من ثقة إلا ان يرضى المرتهن بغيره ثم ان
اتفق حلوله مع بقائها لنحو
موت الراهن صبر لانقضائها
على احد وجهين رجح جمعا
بين الحقين (ولا الوطء) او
الاستمتاع به او الاستخدام
ان جر لوطء وذلك لخوف
الحبل فيمن يمكن حبلها وحسما
للباب فى غيرها ولو صغيرة
وان نقل الاذرعى فيها وفى
وفى الاستمتاع خلاف
ذلك واعتمده نعم بحث انه
لو خاف الزنا لو لم يطأها جاز
(فان وطئ) راهنها المالك
لها فاحبلها (فالولد حر)
نسيب لانها علقت به فى
ملكه فلا حد ولا مهر لهم
عليه فى البكر ارش البكارة
يقضيه من الدين وان لم يحل
او يجعله رهنا (وفى نفوذ
الاستيلاد) من الراهن
للمرهونة ومثله سيد الجانية
(اقوال الاعتاق) اظهرها
نفوذه من الموسر فقط
وتصير قيمتها بقيدها السابق
وقت الاحبال اى وان كانت
اقل نظير ما مر رهنا مكانها
(فان لم ننفذه) لاعساره
(فانفك) الرهن بلا بيع
(نفذ) الاستيلاد (فى الاصح)
وفارق الاعتاق بانه قول
مقتض للعتق حالا فاذا رد
لغا من اصله والايلاد فعل
لا يمكن رده وتعذر نفوذ
اثره انما هو لحق الغير فاذا
زال نفذ اما إذا انفك ببيعها
فى الدين ثم عاد الى ملكه فينفذ
الاستيلاد لكن على الاظهر
وقيل قطعا كذا فى الروضة وأصلها وعبرا فى الأولى بالمذهب ثم قالا وقيل

(قوله فيجوز) أى عقد الاجارة وكان الاولى التأنيث (قوله ولم تمتد مدة تفريغه) قضية ذلك ان الاجارة اذا كانت تنقضى بعد حلول الدين بزمن لا يقابل باجرة لم تصح وعليه فيمكن الفرق بينه وبين ما لو كانت تنقضى معه ويتوقف تفريغ الامتعة منها على مدة لا تقابل باجرة بانها اذا بقيت الى ما بعد حلول الدين كانت منفعة تلك المدة مستحقة للمستاجر فتبقى اليد له حائلة بين المرتهن وبينها اذا اراد البيع ولا كذلك ما إذا انقضت الاجارة مع حلول الدين اه ع ش (قوله بغيره) اى غير الثقة والتذكير بتاويل العدل (قوله صبر لانقضائها الخ) ويضارب مع الغرماء أى الآن ثم بعد انقضائها يقدم بما فضل له من المرهون فان فضل منه شىء فللغرماء اه نهاية (قوله رجح) وجزم به فى شرح الروض اه سم قول المتن (ولا الوطء) يدخل فيه الزوج فاذا رهن زوجته بان استعارها من مالكها ايرهنها ورهنها فيمتنع عليه وطؤها وان كانت حاملا لانها لا تزيد على من لا تحبل مع انه يمتنع وطؤها حسما للباب على ما صححه الشيخان وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك ممنوع م ر اه سم (قوله او الاستمتاع) الى قوله وتصير فى المغنى (قوله ان جر الخ) أى ان خاف الجر الى الوطء (قوله وذلك) أى عدم جواز الوطء وما معه (قوله حسما) اى سدا (قوله نعم بحث الخ) واعتمده النهاية والمغنى ايضا (قوله جاز) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ اه سم على حج وقد يمنع لان مجرد الاضطرار يسقط حرمة الوطء ولا يلزم منه تفويت حق المرتهن بل القياس انه ان كان موسرا نفذ والا فلا كالو وطئ بلا اذن اه ع ش وهو الظاهر (قوله فلا حد الخ) اى ولو عالما بالتحريم لكن يعزر العالم به نهاية ومغنى (قوله يقضيه من الدين الخ) فيه مخالفة لما سبق فى العتق بالنسبة الى الدين المؤجل فانهم لم يتعرضوا فيه للتخيير بين الامرين وكانهم تركوه ثم لوضوحه اذ لا مانع من تعجيل المؤجل وقوله هنا او يجعله رهنا فيه اشعار بانه لا بد من انشاء عقد الرهن وسياتى له ان ارش نقصها بالولادة يصير رهنا من غير انشاء رهن ولم يتعرض ثم لنظير قوله هنا يقضيه من الدين وان لم يحل فليتامل اه سيد عمر وقوله فيه اشعار بانه لا بد الخ قد يقال المراد بقرينة السياق واللاحق من جعله رهنا هنا صيرورته رهنا بلا عقد وقوله ولم يتعرض ثم الخ اقول قد ذكره ثم النهاية والمغنى كما ياتى فتركه الشارح هناك لعلمه مما هنا (قوله وتصير قيمته الخ) أى حيث لم يقض بها الدين الحال اه سم (قوله بقيدها السابق) وهو قوله فى المؤجل مطلقا وفى الحال إذا كانت اقل من الدين (قوله وقت الاحبال) كان الاولى تقديمه على قوله بقيدها الخ (قوله اى وان كانت الخ) هذا مع كون الاصوب اسقاط الواو مكرر مع قوله بقيدها السابق عبارة سم قوله اى وان كانت الخ قياس ما مر اختصاص هذا بالدين الحال اه (قوله رهنا الخ) ويباع على المعسر منها بقدر الدين وان نقصت بالتشقيص رعاية لحق الايلاد بخلاف غيرها من الاعيان المرهونة بل يباع كله دفعا للضرر عن المالك لكن لا يباع شىء من المستولدة الا بعد ان تضع ولدها لانها حامل بحر وبعد ان تسقيه اللبأ ويوجد مرضعة خوفا من ان يسافر بها المشترى فيهلك ولدها فان استغرقها الدين او عدم من يشترى البعض بيعت كلها بعد ما ذكر للحاجة فى الاولى وللضرورة فى الثانية وليس للراهن ان يهبها اى المستولدة للمرتهن اى ولا لغيره بخلاف البيع لان البيع انما جوز للضرورة ولا ضرورة الى الهبة نهاية ومغنى (قوله لا يمكن رده) بدليل نفوذه من السفيه والمجنون دون اعتاقهما اه حلبى (قوله فينفذ الاستيلاد) ولو ملك بعضها اى بعد بيعها فى الدين فهل يسرى لباقيها الاوجه نعم كن

وهو المعتمد م ر وان نظر فيه الاسنوى (رجح) وجزم به فى الروض (قول المصنف ولا الوطء) يدخل فيه الزوج فاذا رهن زوجته بان استعارها من مالكها ايرهنها ورهنها فيمتنع عليه وطؤها وان كانت حاملا لانها حينئذ لا تزيد على من لم تحبل مع انها يمتنع وطؤها حسما للباب على ما صححه الشيخان وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك ممنوع م ر (قوله جاز) فلو حبلت هل ينفذ وقياس الجواز النفوذ (قوله بقيدها السابق) اى حيث لم يقض بها الدين الحال (قوله اى وان كانت الخ) قياس ما مر اختصاص هذا بالدين الحال (قوله فينفذ الاستيلاد) ولو ملك بعضها فهل يسرى لباقيها الاوجه نعم كمن ملك بعض من يعتق عليه م ر

هذه كالأولى اى فى خلافها وعبارة المتن من حيث حكاية الخلاف لاتوافق شيئا من ذلك وبعبارتهما المذكورة يعلم غلط الزركشى فى قوله فى شرحه فيما لو ملكها بعد البيع فيه طريقان اصحهما على ما يقتضيه كلامهما القطع بعدم النفوذ على انه قبل ذلك باسطر قال انه ينفذ على الاصح (فلو) لم ننفذه لاعساره حالة الاحبال و (ماتت) أو نقصت (بالولادة) ثم أيسر (غرم قيمتها) وقت الاحبال أو الارش بكون (رهنا) مكانها من غير انشاء رهن وانما غرم قيمتها أو أرش نقصها (فى الاصح) لتسببه لهلاكها أو نقصها بالاستيلاد بلاحق فالظرف متعلق بغرم لانه الاصل لا برهنا فلا اعتراض عليه ولا قيمة لمزنى بها ولا دية لحرة موطوءة بشبهة ماتتا بالايلاد بخلاف امة موطوءة بشبهة ماتت به (وله) أى الراهن (كل انتفاع لا ينقصه) أى المرهون (كالركوب) فى البلد لامتناع السفر به وإن قصر بلا اذن إلا لضرورة كنهب أو جدب (والسكنى)

ملك بعض من يعتق عليه اه مغنى زاد النهاية ولو مات الراهن قبل بيعها فان سقط الدين بابراء المرتهن او تبرع اجنبي بادائه عتقت وان لم يتفق ذلك فالاقرب انها ليست ميراثا ظاهرا فان بيعت ثبت الميراث فلو اكتسبت بعد الموت وقبل البيع فان سقط الدين فكسبها لها وان بيعت تبين انه للوارث اه (قوله فى الاولى) اى فى الانفكاك بلا بيع و (قوله هذه) اى صورة الانفكاك بالبيع (قوله من ذلك) اى من المذهب والاظهر القطع (قوله وبعبارتهما الخ) وهى اما اذا انفك الخ (قوله فى شرحه) اى شرح الزركشى على المنهاج والجار متعلق بقوله المطلق و (قوله فيما لو ملكها الخ) متعلق به بعد تقييده بالظرف الاول و (قوله فيه طريقان الخ) مقول القول (قوله او نقصت) الى قول المتن ثم ان امكن فى النهاية الا قوله فالظرف الى ولا قيمة وقوله نظير ما مر الى وحكم الخ وكذا فى المغنى الا قوله وحكم الى المتن قول المتن (غرم قيمتها) اى اذا كانت مساوية للدين او اقل والا فلا يغرم إلا قدر الدين اه حفنى وفيه وقفة ظاهرة فليراجع (قوله يكون) اى ما غرمه من القيمة او الارش وكان الاولى ويكونَ بالعطف (قوله رهنا مكانه) وله صرف ذلك اى القيمة او الارش فى قضاء دينه نهاية ومغنى (قوله فالظرف) أى قوله فى الاصح (قوله لانه الاصل) أى فى العمل لكونه فعلا (قوله فلا اعتراض عليه) بان كلامه يقتضى ان الخلاف فى كون القيمة رهنا لا فى غرمها (قوله لمزنى بها الخ) اى لامة مزنى بها ولو باكراه لانها اى الولادة لا تضاف الى وطئه اذ الشرع قطع النسب بينه وبين الولد ولا ينافى ذلك ما سياتى فى الغصب ان الغاصب لو احبل الامة المغصوبة ثم ردها الى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان صورته انه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت فى ضمانه اه نهاية قال ع ش قوله ولو باكراه اى على الزنا بها من غيره اه (قوله ولا دية لحرة الخ) لان الوطء سبب ضعيف وانما اوجبنا الضمان فى الامة لان الوطء سبب الاستيلاء عليها والعلوق من اثاره فادمنا به اليد والاستيلاء والحرة لا تدخل تحت اليد والاستيلاء ولا شىء عليه فى موت زوجته امة كانت او حرة بالولادة لتولده من مستحق نهاية ومغنى (قوله بشبهة) وبالاولى بزنا اه سيد عمر (قوله بالايلاد) خرج به ما لو ماتت بنفس الوطء فعليه قيمتها ان كانت امة وديتها دية خطا ان كانت حرة وان سبق منه الوطء مرارا ولم تتالم منه واذا اختلف الواطىء والوارث فى ذلك فالمصدق الواطىء لان الاصل براءة ذمته وعدم الموت به بل هو الغالب اه ع ش (قوله اى الراهن) وينبغى ان مثله معيره فله ذلك فيما يظهر اه ع ش قول المتن (لا ينقصه) والافصح تخفيف القاف قال تعالى ثم لم ينقصوكم ويجوز تشديدها نهاية ومغنى قول المتن (كالركوب) اى والاستخدام ولو للامة اه نهاية قال ع ش قوله ولو للامة معتمد اه (قوله لامتناع السفر به) تعليل للتقييد بقوله فى البلد (الا لضرورة الخ) عبارة النهاية فان دعت ضرورة لذلك كان لو جلا اهل البلد لنحو خوف او قحط كان له السفر به ان لم يتمكن من رده الى المرتهن ولا وكيله ولا امين ولا حاكم نعم قال الاذرعى انه لو رهنه واقبضه فى السفر اى ثم استرده للانتفاع ان له السفر به نحو مقصده للقرينة وقس به ما فى معناه (او جدب) واذا اخذ الراهن المرهون للانتفاع الجائز فتلف فى يده

وأخذ الزركشى من كلام المتولى وغيره انا اذا وجدنا له مالا آخر يمكن قضاء الدين منه لم يجز بيع شىء منها ولا كلها كما بين ذلك الشارح فى شرح العباب ولعل المراد انه حدث له مال بعد الاستيلاد فلا ينافى انه معسر حال الاستيلاد بقى ان ظاهر كلامهم جواز بيعها لوفاء الدين وان كان مؤجلا ولو قبل حلوله وقد يوجه بغرض المبادرة الى براءة الذمة اذ قد تتلف قبل الحلول ولا يقال لا ضرورة لبيعها قبل الحلول لان شغل الذمة مع الاعسار ضرورة فليراجع ولو مات الراهن قبل بيعها فان سقط الدين بابراء المرتهن او تبرع اجنبي بادائه عتقت وان لم يتفق ذلك فالاقرب انه لا ميراث ظاهرا فان بيعت ثبت الميراث فلو اكتسبت بعد الموت وقبل البيع فان سقط الدين فكسبها لها وان بيعت تبين انه للوارث شرح م ر (قوله فالظرف) اى الجار والمجرور (قوله ولا قيمة لمزنى بها) ولا ينافى ذلك ما ياتى فى الغصب ان الغاصب لو احبل الامة المغصوبة ثم ردها الى مالكها فماتت بالولادة ضمن قيمتها لان صورتها انه حصل مع الزنا استيلاء تام عليها بحيث دخلت فى ضمانه م ر (قوله كنهب الخ) نعم قال الاذرعى انه لو رهنه واقبضه فى السفر ان له السفر به نحو مقصده للقرينة وقس به

ولبس خفيف للخبر الصحيح الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونا وصح خبر الرهن محلوب ومركوب (لا البناء والغراس) لنقصهما قيمة الارض الا اذا كان الدين مؤجلا وقال افعل واقلع عند الحلول نص عليه وجرى عليه جمع ومحله ان لم تنقص الارض بالقلع ولا طالت مدته اى زمناله اجرة نظير مامر ومع ذلك هو مشكل لانه لو تعدى به قلع ايضا كما يأتى مع انه وعد واجاب عنه الاذرعى بما لا يشفى وحكم هذين وان عرف كالذى قبلهما مما مر لكن اعادهما هنا ليبنى عليهما قوله (فان فعل) ذلك (لم يقلع قبل حلول (الاجل) لتحقق ضرر قلعه الآن مع امكان اداء الدين من غيره او وفاء قيمة الارض به (وبعده) اى الحلول (يقلع) وجوبا (ان لم تف الارض) اى قيمتها (بالدين وزادت به) اى القلع ولم يحجر على الراهن ولا اذن فى بيعها مع ما فيها لتعلق حق المرتهن بارض فارغة اما إذا وفت الارض به او لم تزد بالقلع او حجر عليه بفلس او اذن الراهن فيما ذكر ولم تكن قيمة الارض بيضاء اكثر من قيمتها مع ما فيها فلا يقلع بل يباع معها ويوزع الثمن عليهما ويحسب النقص عليه (ثم ان امكن الانتفاع) الذى يريده الراهن من المرهون (بغير استرداد) له كحرفة يمكن عملها وهو بيد المرتهن (لم يسترد) اذ لا ضرورة اليه (والا) يمكن الانتفاع به الا بالاسترداد كالخدمة وان كان له حرفة يمكن عملها بيد المرتهن (فيسترد) للضرورة بالنسبة لما اراده المالك منه ويرد وقت فراغه المرتهن كالليل اى الوقت الذى اعتيد الراحة فيه منه وإنما ترد اليه امة امن منه وطؤها لكونه محرما او ثقة وعنده مانع خلوة (ويشهد) المرتهن عليه بالاسترداد للانتفاع شاهدين او واحدا ليحلف معه كل مرة قهرا عليه (ان اتهمه) وإن

من غير تقصير لم يضمنه كما قاله الرويانى اه مغنى زاد النهاية فلو ادعى اى الراهن رده على المرتهن فالصواب انه لا يقبل كالمرتهن لا يقبل دعواه الرد بيمينه مع ان الراهن ائتمنه باختياره اه قال ع ش قوله م ر لم يضمنه اى بشىء بدله يكون رهنا مكانه ويصدق فى انه لم يقصر اه (قوله ولبس خفيف) بالوصف قول المتن (لا البناء والغراس) اى فى الارض المرهونة والاولى الغرس لانه المصدر لغرس بخلاف الغراس فانه اسم لما يغرس ثم رايته فى نسخة كذلك اه ع ش (قوله لنقصهما الخ) قضيته امتناع ذلك وان وفت قيمة الارض مع النقص بقدر الدين ولو اعتبر نقص يؤدى الى تفويت حق المرتهن لم يكن بعيدا اه ع ش (قوله الا اذا كان الدين مؤجلا الخ) اى فله حينئذ ذلك اى البناء والغرس مغنى ونهاية اى قهرا ع ش (قوله واقلع عند الحلول) اى التزمه اه مغنى (قوله ومحله) اى الاستثناء المذكور (قوله نظير مامر) اى فى شرح ولا الاجارة الخ (قوله ومع ذلك) اى قوله ومحله الخ هو مشكل اى الاستثناء المذكور (قوله لانه) اى المالك (لو تعدى به) اى البناء او الغرس (قوله ايضا) اى كما إذا قال افعل واقلع الخ (قوله مع انه) اى قوله واقلع الخ (قوله ليحلف معه) لعله عند وجود قاض يرى ذلك اه سيد عمر (قوله نص عليه) اى فى الام اه مغنى (قوله اى زمناله اجرة) وله زراعة ما يدرك قبل حلول الدين اى معه كما بحثه شيخنا ان لم ينقص الزرع قيمة الارض إذ لا ضرر على المرتهن اه مغنى زاد النهاية وبحث الاذرعى استثناء بناء خفيف على وجه الارض باللبن كمظلة الناطور لانه يزال عن قرب كالزرع ولا تنقص القيمة به اه قال ع ش اى فلا يتوقف اى البناء المذكور على اذن ولا يفترق فيه الحكم بين الحال والمؤجل اه (قوله كما يأتى) اى فى قوله وبعده يقلع اه سم (قوله وحكم هذين) اى البناء والغراس اه نهاية (قوله كالذى قبله) اى قوله وله كل انتفاع الخ (قوله مما مر) اى من قول المتن (ولا رهنه) الى قوله ولو وطىء اه كردى اى لان هذين من جملة ما ينقص المرهون كنحو التزويج واما جواز الانتفاع بنحو الركوب فعلم من مفهوم القول المذكور (قوله اعادهما) اى هذين وكذا ضمير عليهما وافردهما شرح المنهج حيث قال اعيد ليبنى عليه ما يأتى اه وقال البجيرمى قوله ليبنى عليه اى حكم البناء والغراس مع ما قبله فيبنى على حكم البناء والغراس قوله فان فعل الخ وعلى حكم ما قبله قوله ثم ان امكن فلهذا قال ما يأتى الخ ولم يقل قوله الخ اه وهو بعيد (قوله ذلك) اى البناء والغراس (قوله او وفاء الخ) عطف على اداء الدين (قوله بل يباع معها) اى فى الاخيرتين (ويحسب النقص عليه) اى فى الاخيرة نهاية ومغنى قال الرشيدى اى والثالثة كما فى كلام الشيخين اه (قوله الذى يريده) الى قول المتن ان اتهمه فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله كل مرة فقال بدله فى اول مرة (قوله وان كان له الخ) غاية لقول المصنف الآتى فيسترد (قوله وقت فراغه) فما يدوم استيفاء منافعه عند الراهن لا يرد مطلقا اه نهاية ومغنى (قوله منه) اى من العمل (قوله وإنما ترد الخ) عبارة المغنى نعم لا يسترد الجارية إلا اذا امن الخ (قوله اليه) اى الراهن (قوله مانع خلو) من زوجة او امة او محرم او نسوة ثقات معهن منه عليها اه كردى (قوله شاهدين) او رجلا وامراتين نهاية ومغنى وسم (قوله ليحلف معه) لعله عند وجود قاض يرى ذلك اه سيد عمر (قوله كل مرة) فى العباب مرة فقط وما ذكره الشارح متجه اذ قد يرده فى المرة الاولى مع الاشهاد فى رده ثم ينكر اخذه فى المرة الثانية مثلا سم على حج وما استوجهه هو الاقرب اه ع ش (قوله قهرا عليه) ويؤخذ من وجوب الاشهاد هنا صحة ما افتى به ابن الصلاح ان من لملكه طريق مشترك وطلب شريكه الاشهاد لزمه اجابته اه نهاية (قوله قهرا عليه) اى على الراهن بالاشهاد فمعنى اشهاد المرتهن تكليفه

ما فى معناه (قوله كما يأتى) اى فى قوله وبعده يقلع (قوله وقت فراغه) فما يدوم استيفاء منافعه لا يرد مطلقا وفى الروض وشرحه هنا ما نصه فرع لا تزال يد البائع عن المحبوس بالثمن لاستيفاء منافعه لان ملك المشترى غير مستقر بل يستكسب فى يده للمشترى انتهى (قوله شاهدين) او رجلا وامراتين (قوله كل مرة) وفى

اشتهرت عدالته على الاوجه بخلاف غير المتهم بان ثبتت عدالته فلا يلزمه اشهاد اصلا وبخلاف المشهور بالخيانة فانه لا يسلم اليه وان اشهد (وله باذن المرتهن) وان رده على الاوجه كما ان الاباحة لا ترتد بالرد وفارق الوكالة بانها عقد (ما منعناه) من التصرف والانتفاع لان المنع لحقه ويبطل الرهن بما يزيل الملك او نحوه كالرهن لغيره وقضيته صحته منه بدين آخر لتضمنه فسخ الاول وهو واضح ان جعلاه فسخا والا فلا لمنافاته للعقد الاول مع بقائه اذ من احكامه كما مر ان لا يرهنه منه بدين آخر فاندفع ما للاسنوى وغيره هنا (وله) اى المرتهن (الرجوع) عن الاذن (قبل تصرف الراهن) تصرفا لازما فله الرجوع بعد نحو الهبة وقبل القبض وبعد الوطء وقبل الحبل نعم لو اذن له فى بيع فباع بشرط الخيار لم يصح رجوعه لان وضع البيع اللزوم كما مر وكرجوعه خروجه عن الاهلية بنحو اغماء او حجر (فان تصرف) بعد اذنه فيما يتوقف عليه (جاهلا برجوعه فكتصرف وكيل جهل عزله) فلا ينفذ

الراهن به فيصح قوله الآتى فلا يلزمه اشهاد اصلا اه كردى (قوله بخلاف غير المتهم) بان ثبتت عدالته عبارة شرح م ر لا ظاهر العدالة بان كانت ظاهر حاله من غير ان يعرف باطنه فلا يجب عليه اشهاد اصلا اه وإذا استرده ثم ادعى رده على المرتهن لم يقبل قوله لانه قبضه لغرض نفسه كما افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله فلا يلزمه) اى الراهن عبارة النهاية والمغنى فلا يكلف الاشهاد اه (قوله اصلا) اى لا كل مرة ولا اول مرة (قوله وبخلاف المشهور) الى المتن اسقطه النهاية والمغنى لكن ذكر البجيرمى عن القليوبى عن م ر كما يأتى (قوله لا يسلم اليه) اى لا يلزم رده الى الراهن بل يرد لعدل قاله شيخنا م ر اه قليوبى اه بجيرمى (قوله وان رده) الا قوله كالرهن فى النهاية (قوله وان رده الخ) اى وإن رد الراهن اذن المرتهن اه ع ش عبارة الكردى بان قال بعد اذن المرتهن له فى التصرف فيه لا اتصرف فيه ولا انتفع به ثم بعد ذلك له الانتفاع به كما إذا اباح واحد شيئا لواحد وقال المباح له لا حاجة لى اليه فانه لا تبطل الاباحة فله بعد ذلك التصرف فيه بالوجه المباح له اه (قوله لان المنع الخ) عبارة المغنى لان المنع كان لحقه وقد زال باذنه فيحل الوطء فان لم تحبل فالرهن بحاله وان احبلها او اعتق او باع او وهب نفذ وبطل الرهن قال فى الذخائر فلو اذن له فى الوطء فوطئ ثم اراد العود الى الوطء منع لان الاذن يتضمن اول مرة الا ان تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الرهن قد بطل اه وظاهر كلامهم ان له الوطء فيمن لم تحبل ما لم يرجع المرتهن اه زاد النهاية عند وجود قرينة تدل على التكرار والا فالمطلق محمول على مرة اه ويأتى فى الشرح ما يوافق اطلاق المغنى الشامل لحالة عدم وجود قرينة التكرار (قوله بما يزيل الخ) اى بتصرف ماذون فيه يزيل الخ (قوله كالرهن) مثال للنحو و (قوله صحته منه) اى صحة الرهن من المرتهن اه كردى (قوله لغيره) اي غير المرتهن (وقضيته) اى قضية اطلاق المتن (قوله صحته منه الخ) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى انه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر الا بعد فسخ الاول فلا يكفى الاطلاق بخلاف رهنه من آخر باذن المرتهن فانه يصح ويكون فسخا للاول وان لم يتقدم فسخ اه سم (قوله لتضمنه) اى الرهن الثانى (قوله وهو) اى الصحة او القضية (قوله ان جعلاه) اى العاقدان الرهن الثانى (قوله وله اى المرتهن) الى قول المتن وكذا فى النهاية والمغنى (قوله لازما) اى باعتبار وضعه اه سم (قوله وقبل القبض) اى قبل قبض الموهوب عبارة المغنى والنهاية وللمرتهن الرجوع فيما وهبه الراهن او رهنه باذن المرتهن قبل قبض الموهوب او المرهون لانه إنما يلزم بالقبض اه (قوله بشرط الخيار) اى للبائع اه ع ش (قوله لان وضع البيع اللزوم) والخيار دخيل فيه وإنما يظهر اثره فى حق من له الخيار وافهم ذلك ان محل ما ذكر اذا شرط الراهن الخيار لنفسه او لاجنبى فان شرطه للمرتهن كانت سلطنة الرجوع له بلا خلاف ومتى تصرف باعتاق او نحوه وادعى الاذن وانكره المرتهن صدق بيمينه لان الاصل عدم الاذن وبقاء الرهن فان نكل حلف الراهن وكان كما لو تصرف باذنه فان لم يحلف الراهن وكان التصرف بالعتق او الايلاد حلف العتيق او المستولدة لانهما يثبتان الحق لانفسهما بخلافه فى نكول المفلس او وارثه حيث لا يحلف الغرماء لانهم يثبتون الحق للمفلس اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله وافهم الى ومتى قال ع ش قوله حلف العتيق الخ اى على البت (قوله كما مر) اى فى اول باب الخيار اه كردى قول المتن (فان تصرف الخ) اى بغير اعتاق وايلاد وهو

العباب مرة فقط وما ذكره الشارح متجه اذ قد يرده فى المرة الاولى مع الاشهاد على رده ثم ينكر اخذه فى المرة الثانية مثلا (قوله بان ثبتت عدالته) عبارة شرح م ر لا ظاهر العدالة بان كانت ظاهر حاله من غير ان يعرف باطنه فلا يجب عليه اشهاد اصلا انتهى وإذا استرده ثم ادعى رده على المرتهن لم يقبل قوله لانه قبضه لغرض نفسه كما افتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (والانتفاع) قال فى الذخائر فلو اذن له فى الوطء فوطئ ثم اراد العود الى الوطء منع لان الاذن يتضمن اول مرة الا ان تحبل من تلك الوطأة فلا منع لان الرهن قد بطل انتهى ولو دلت القرينة على التكرار جاز ما لم يرجع المرتهن (قوله وقضيته صحته منه بدين آخر الخ) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى انه لا يصح الرهن من المرتهن بدين آخر الا بعد فسخ الاول فلا يكفى الاطلاق بخلاف رهنه من آخر باذن المرتهن فانه يصح ويكون فسخا للاول وان لم يتقدم فسخ (لازما) اى ولو باعتبار وضعه

(ولو أذن) له (فى بيعه ليعجل) له المرهون به (المؤجل من ثمنه) اى بان شرط عليه ذلك كما باصله أو قال على أن تعجل أو ذكر ذلك مريدا به الاشتراط على الاوجه والالم يضر ذكره (لم يصح البيع) لفساد الاذن بشرط التعجيل (وكذا لو شرط) فى الاذن فى بيعه (رهن الثمن) اى انشاء رهنه مكانه فانه لايصح البيع وان حل الدين (فى الاظهر) لفساد الشرط بجهالة الثمن عند الاذن اما اذا لم يرد والدين حال الانشاء بل استصحاب الرهن على الثمن فيصح جزما لانه تصريح بالواقع اذ الاذن فى الحال محمول على الوفاء فلا يتسلط الراهن على الثمن قاله السبكى

﴿فصل﴾ فى الامور المترتبة على لزوم الرهن (اذا لزم الرهن) بالقبض السابق (فاليد فيه) أى المرهون (للمرتهن) غالبا لانها الركن الاعظم فى المتوثق وظاهر انه مع ذلك ليس له السفر به الا اذا جوزناه للوديع بالوديعة فى الصور الاتية فى بابها (ولا تزال الا للانتفاع) ثم يرد له وقت الفراغ (كما سبق) ايضاحه وقد لا تكون اليد له كرهن نحو مسلم او مصحف من كافر او سلاح من حربى فيوضع تحت يد عدل له تملكه ويستنيب الكافر مسلما فى القبض او امة غير صغيرة وان لم تشته وليس المرتهن محرما ولا امرأة ثقة أو ممسوحا كذلك ولا عنده حليلة أو محرم او امرأتان ثقتان ولا يشكل بحل خلوة رجل بامرأتين

موسر وأما تصرفه بالاعتاق والاحبال مع اليسار فنافذ كما مر ولو أذن المرتهن للراهن فى ضرب المرهون فضربه فمات لم يضمن لتولده من ماذون فيه بخلاف مالو اذن له فى تاديبه فضربه فمات فانه يضمن لان الماذون فيه ليس مطلق الضرب بل ضرب تاديب وهو مشروط بسلامة العاقبة اه نهاية وزاد المغنى كما لو ادب الزوج زوجته او الامام انسانا كما سياتى ان شاء الله تعالى فى ضمان المتلفات اه قال ع ش قوله م ر ولو اذن المرتهن الخ ومثل ذلك عكسه بالطريق الاولى اه قول المتن (ولو اذن فى بيعه) اى المرهون فباعه والدين مؤجل فلا شىء له على الراهن ليكون رهنا مكانه لبطلان الرهن أو حال قضى حقه من ثمنه وحمل اذنه المطلق على البيع فى غرضه وان اذن له فى البيع او الاعتاق ليعجل المؤجل من ثمنه او من غير الثمن فى البيع او قيمته او من غيرها فى الاعتاق بان شرط ذلك لم يصح الخ نهاية ومغنى (قوله او ذكر الخ) يعنى قوله لتعجل الخ عبارة النهاية والمغنى ولا شك انه لو قال اذنت لك فى بيعه لتعجل ونوى الاشتراط كان كالتصريح به وانما النظر فى حالة الاطلاق هل نقول ظاهره الشرط او لا والاقرب المنع اه اى منع كونه كالشرط فيصح ع ش (قوله والا) أى بان قصد غير الاشتراط او اطلق لم يضر الخ أى فيصح البيع (قوله لفساد الشرط الخ) مقتضى هذه العلة الصحة عند تعين الثمن والظاهر عدم الفرق اه نهاية (قوله فيصح جزما) وفاقا للمغنى وقال النهاية ولا فرق اى فى عدم الصحة بين شرط جعل الثمن رهنا وبين شرط كونه رهنا اه اى بلا جعل ع ش (قوله الانشاء) مفعول لم يرد (قوله اذ الاذن فى الحال الخ) صورته كما صرح به الدارمى وتبعه الزركشى ان ياذن فى بيعه لياخذ حقه او يطلق فان قال بعه ولا تاخذ حقى منه بطل الرهن اه نهاية (قوله على الوفاء) اى او عدمه فيما اذا قدره اه سم وفيه تامل

﴿فصل﴾ فى الامور المترتبة على لزوم الرهن (قوله فى الامور الخ) اى وما يتبعها من نحو توافقهما على وضعه عند ثالث وبيان ان فاسد العقود فصحيحها اه ع ش (قوله اى المرهون) اى ففى الضمير استخدام اه سم (قوله غالبا) سيذكر محترزه (قوله وقد لا تكون الخ) الى المتن فى المغنى الا قوله ويستنيب الكافر مسلما فى القبض وقوله ولا يشكل الى فيوضع وقوله وشرط خلاف ذلك مفسد وكذا فى النهاية الا انها اعتمدت الاكتفاء بالواحدة الثقة (قوله نحو مسلم) اى كالمرتد ويحتمل شمول المسلم له بان يراد به المسلم ولو فى الاصل (قوله من كافر) تقدم فى البيع فى صورة الرهن من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل او يمتنع قبضه ايضا سم على حج والاقرب الاول لكن فى حج ما نصه ويستنيب الكافر مسلما فى القبض انتهى وظاهره انه لا يمكن من قبضه حتى فى السلاح ووجهه ان فى قبضه اذلالا للمسلمين وعليه فلو تعدى وقبضه فينبغى الاعتداد به لان المنع لامر خارج اه ع ش وفى الحلبى بعد نقله قول حج ويستنيب الخ وتقدم ان فى المصحف يتعين التوكيل دون السلاح وكذلك العبد يسلم له ثم ينزع منه انتهى (قوله فيوضع) اى كل من نحو المسلم والمصحف والسلاح (قوله عدل) اى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب اه سم وقال البجيرمى عبر بذلك دون مسلم ليشمل جواز وضع السلاح عند ذمى فى قبضتنا اه (قوله او امة) عطف على مسلم (قوله محرما) اى لها نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى ثقة (قوله حليلة) اى له ولو فاسقة لانها تغار عليه اه ع ش عبارة السيد عمر ولم يعتبروا فى محرمه العدالة كانه لانه من شانه الحمية والغيرة ولا فى حليلته كانه لانه من شانها الغيرة على حليلها ومن شانه انه يهابها كيف كانت اه (قوله او محرم) اى له ولو فاسقة على ما يفيده اطلاقه وتقييد ما بعده اه ع ش ويجرى ذلك فى قول الشارح محرما (قوله او امراتان ثقتان) بل تكفى واحدة لزوال الخلوة المحرمة ح م ر اه سم

(قوله محمول على الوفاء) اى او عدمه فيما اذا قدره

﴿فصل فى الامور المترتبة على لزوم الرهن﴾ (قول المصنف فاليد فيه) اى الرهن بمعنى المرهون ففيه استخدام (قوله من كافر) تقدم فى البيع فى صورة رهن المسلم من كافر هل يقبضه ثم يوضع عند عدل او يمتنع قبضه ايضا (قوله عدل) اى عدل شهادة كما قاله فى شرح العباب (قوله له تملكه) يحتمل انه احتراز عمن اقر بحريته او وقفيته وفيه نظر (قوله او امراتان ثقتان) بل يكفى واحدة لزوال الخلوة المحرمة حينئذ م ر

لان المدة هنا قد تطول فيكون وجود الواحدة فقط معها مظنة للخلوة بها فتوضع عند محرم لها او رجل ثقة عنده من ذكر او امراة او ممسوح ثقة فان وجد فى المرتهن شرط مامر او كانت صغيرة لا تشتهى فعنده وشرط خلاف ذلك مفسد والخنثى كالانثى لكن لا يوضع عند أنثى أجنبية (ولو شرطا) اى الراهن والمرتهن (وضعه عند عدل) مطلقا او فاسق وهما يتصرفان لانفسهما التصرف التام (جاز) لان كلا قد لا يثق بصاحبه فيتولى الحفظ والقبض فان اراد سفرا فكالوديع فيما ياتى فيه نظير مامر ولو اتفقا على وضعه عند الراهن جاز على المعتمد وكون يده لا تصلح للنيابة عن المرتهن انما هو فى ابتداء القبض دون دوامه اما نحو ولى ووكيل وماذون له وعامل قراض ومكاتب جاز لهم الرهن او الارتهان فلا بد من عدالة من يوضع عنده كما بحثه الاذرعى (او عند اثنين ونصا على اجتماعهما على حفظه او الانفراد به فذاك) واضح انه يتبع فيه الشرط (وان اطلقا فليس لاحدهما الانفراد) بحفظه (فى الاصح) لعدم الرضا بيد احدهما على الانفراد فيجعلانه فى حرزهما والاضمن من انفرد به نصفه ان لم يسلمه له صاحبه والا اشتركا فى ضمان النصف

(قوله لان المدة هنا الخ) قد يقال ما أوادة جار فى الحليلة والمحرم ولم يعتبروا فيها التعدد وبه يتجه مارجحه فى النهاية من الاكتفاء بالواحدة الثقة اه سيد عمر وقال ع ش والاقرب ماقاله حج اه (قوله فتوضع) اى الامة (قوله عند محرم الخ) تذكر مامر فيه (قوله ثقة) راجع لامراة ايضا (قوله فعنده) اى فتوضع الامة عند المرتهن ولو صارت الصغيرة تشتهى نقلت وجعلت عند عدل برضاهما ولو تنازعا وضعها الحاكم عند من يراه ومثله مالو ماتت حليلته او محرمه او سافرت اه ع ش (قوله وشرط خلاف ذلك مفسد) قضيته انه مفسد للعقد وهو ظاهر لانه شرط خلاف مقتضاه وقد صرح ببطلان الرهن ايضا الشهاب الرملى فى حواشى شرح الروض اه ع ش (قوله لا يوضع عند انثى الخ) اى ولا رجل اجنبى كما نقله الاذرعى عن البيان وانما يوضع عند محرم اه رشيدى (قوله مطلقا) الى قول المتن او عند اثنين فى النهاية والمغنى الا قوله فان اراد الى ولو اتفقا (قوله مطلقا) اى تصرفا لانفسهما او لغيرهما ككونهما وليين اه كردى (قوله وهما يتصرفان) اى فى مفهوم عدل تفصيل و(قوله لانفسهما) اخرج نحو الولى و(قوله التام) احتراز عن المكاتب اه سم (قوله فيتولى) أى من شرط الوضع عنده من عدل او فاسق بشرطه وكذا ضمير فان اراد الخ (قوله فيه) اى فى الوديع (قوله نظير مامر) اى قبيل قول المتن والسكنى (قوله ولو اتفقا الخ) ولو ادعى العدل رده اليهما او هلاكه صدق وليس له رده الى احدهما فان اتلفه خطا او اتلفه غيره ولو عمدا اخذ منه البدل وحفظه بالاذن الاول او اتلفه عمدا اخذ منه البدل ووضع عند اخر لتعديه باتلاف المرهون قال الاذرعى والظاهر اخذ القيمة فى المتقوم اما المثلى فيطالب بمثله قال وكان الصورة فيما اذا اتلفه عمدا عدوانا أمالو أتلفه مكرها أو دفعا للصيال فيكون كما لو أتلفه خطأ انتهى وهو محمول فى الشق الاخير على مالو عدل عما يندفع به الى اعلى منه والا فلا ضمان اه نهاية قال ع ش قوله فى الشق الاخير هو قوله او دفعا للصيال وكذا فى الشق الاول على انه طريق فى الضمان والافقرار الضمان على المكره بكسر الراء اه عبارة المغنى وللموضوع عنده المرهون ان يرده على العاقدين او الى وكيلهما ولا له ان يرده الى احدهما بلا اذن من الاخر فان غابا ولا وكيل لهما رده الى الحاكم فان رده الى احدهما بلا اذن من الاخر فتلف ضمنه والقرار على القابض اه (قوله على وضعه) أى بعد اللزوم نهاية ومغنى (قوله جاز الخ) عبارة النهاية صح كما اقتضاه كلام صاحب المطلب خلافا لما اقتضاه كلام الغزالى ولو شرطا كونه فى يد المرتهن يوما وفى يد العدل يوما جاز اه (قوله اما نحو ولى الخ) اى كالقيم وهو محترز قوله وهما يتصرفان الخ (قوله جاز لهم الرهن الخ) اى حيث يجوز لهم ذلك بان كان هناك ضرورة او غبطة ظاهرة اه ع ش (قوله جاز لهم الخ) يفيد ان نحو المكاتب وعامل القراض والوكيل اذا جاز لهم الارتهان لا يوضع عند ثالث الا اذا كان عدلا واما اذا وضع عندهم فالوجه الجواز مطلقا حيث كان الراهن ممن يتصرف لنفسه تصرفا تاما اه سم قول المتن (أو عند اثنين) أى مثلا نهاية ومغنى (قوله فيجعلانه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله فى حرزهما) اى حيث لم تمكن قسمته فان امكنت قسمته اقتسماه كما فى الوصية ثم رايته فى سم على منهج نقلا عن برماوى اه ع ش (قوله والا اشتركا فى ضمان النصف) ينبغى ان يكون المراد ان كلا منهما يضمن جميع النصف لتعدى احدهما بتسليمه والاخر بتسلمه وقرار الضمان على من تلف تحت يده فليتامل سم وع ش ورشيدى وقولهم جميع النصف اى النصف الذى سلم للاخر واما النصف الذى تحت يده فلا يضمنه لانه امين بالنسبة له اه بجيرمى (قوله فى ضمان النصف) ولو

(قوله وهما يتصرفان) اى فى مفهوم عدل تفصيل وقوله لانفسهما خرج نحو الولى وقوله التام احتراز عن المكاتب (قوله فكالوديع) فيما ياتى قد يفهم انه يرده الى المالك او وكيله وفيه نظر اذا كان بغير رضا المرتهن لاجل تعلق حقه الا ان يراد بقوله فكالوديع بمجرد انه لا يسافر به الا اذا جوزناه للوديع وقد يؤيده قوله نظير مامر (قوله جاز لهم الرهن والارتهان) يفيد ان نحو المكاتب وعامل القراض والوكيل اذا جاز لهم الارتهان لا يوضع عند ثالث الا اذا كان عدلا واما اذا وضع عندهم فالوجه الجواز مطلقا حيث كان الراهن ممن يتصرف لنفسه تصرفا تاما (قوله والا اشتركا فى ضمان النصف) ينبغى ان يكون المراد ان كلا منهما

(ولو) اتفقا على نقله ممن هو بيده من مرتهن او غيره جاز مطلقا فان لم يتفقا وقد تغير حال من هو بيده من المرتهن او غيره بان (مات العدل) الموضوع عنده (او فسق) او زاد فسقه او خرج عن اهلية الحفظ بغير ذلك كان صار عدو احدهما ندبناهما إلى الاتفاق وعدم المشاحة فان امتثلا (جعلاه حيث يتفقان) اى عند من يتفقان عليه (وان) ابيا و(تشاحا) فيه او مات المرتهن ولم يرض الراهن بيد وارثه (وضعه الحاكم عند عدل) يراه لانه العدل وإن لم يشرط فى بيع اوكان وارث المرتهن ازيد منه عدالة لان الفرض انه لزم بالقبض ولا يلزم من الرضا بالمورث الرضا بالوارث اما لو تشاحا ابتداء فيمن يوضع عنده فان كان قبل القبض لم يجبر الراهن بحال وان شرط الرهن فى بيع لجوازه من جهته حينئذ فلا يطالبه باقباضه ولا بالرجوع عنه وزعم مطالبته باحدهما لئلا يستمر عبثه يرد بان من فعل جائزا له لا يقال له عابث وان كان بعده

غصبه المرتهن من العدل او غصب العين شخص من مؤتمن كمودع ثم ردها إلي من غصبها منه برىء بخلاف من غصب من الملتقط اللقطة قبل تملكها ثم ردها اليه لم يبرأ لان المالك لم يأتمنه أو غصب العين من ضامن مأذون كمستعير ومستام ثم ردها اليه برىء كما جزم به فى الانوار اه نهاية قال ع ش قوله لم يبرأ اى وطريق التخلص من الضمان ان يردها على الحاكم وقوله لم يأتمنه اى الملتقط وقياس اللقطة انه لو طيرت الريح مثلا ثوبا إلى داره وغصبه منه شخص ثم رده اليه انه لم يبرأ لان المالك لم يأتمنه وطريقه ان يرده للحاكم وقوله من ضامن مأذون احترز به عن الغاصب فلا يبرأ من غصب منه بالرد عليه اه ع ش (قوله ولو اتفقا) الى قوله وان كان بعده فى النهاية الا قوله ندبناهما الى المتن وقوله فيه إلى المتن (قوله او غيره) اى من عدل او فاسق بشرطه (قوله مطلقا) اى ولو بلا سبب نهاية ومغنى (قوله وقد تغير الخ) ومنه ان تحدث عداوة بينه وبين الراهن اه ع ش قول المتن (او فسق) فى شرح الروض ولو اختلفا فى تغير حال العبد قال الدارمى صدق النافى بلا يمين قال الاذرعى وينبغى ان يحلف على نفى علمه اه وظاهر كلامهم ان العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة وهو صحيح الا ان يكون الحاكم هو الذى وضعه لانه نائبه فينعزل بالفسق انتهى قلت او يكون الراهن نحو ولى اه سم وقوله وظاهر كلامهم إلى قوله انتهى فى النهاية مثله قال ع ش قوله وظاهر كلامهم الخ معتمد وقوله قلت الخ اى فينعزل بالفسق اه ع ش (قوله فسقه) اى الفاسق نهاية ومغنى (قوله او خرج عن اهلية الحفظ الخ) قضيته انه لو اغمى عليه او جن وطلب احدهما نقله نقل وعليه فلو افاق هل يتوقف استحقاقه الحفظ على اذن جديد لبطلان الاذن الاول ام لا فيه نظر وقياس ما لو زاد فسق الولى ثم عاد من انه لا بد من تولية جديدة انه هنا لا بد من تجديد الاذن اه ع ش (ندبناهما) اى دعيناهما عبارة النهاية والمغنى وطلبا او احدهما نقله نقل وجعلاه الخ (قوله عند من يتفقان عليه) سواء اكان عدلا ام فاسقا بشرطه المار نهاية ومغنى (قوله وان ابيا الخ) اى بعد لزوم العقد من الجانبين اما قبله لم يجبر الراهن بحال كما سياتى اه ع ش (قوله فيه) اى فيمن يوضع عنده (قوله او مات المرتهن) عطف على ابيا الخ (قوله لانه العدل) اى الانصاف اه ع ش عبارة الكردى اى لان الوضع عند العدل هو الامر المعتدل القاطع للنزاع اه (قوله وان لم يشرط) اى الرهن (فى بيع الخ) غاية لقول المتن وضعه الحاكم عند عدل اه ع ش (قوله اما لو تشاحا ابتداء) اى قبل الوضع عبارة الكردى يعنى لا بعد الاتفاق اه وهذا مقابل قول المتن وان تشاحا الخ المفروض فيما بعد الوضع (قوله بحال) اى بشىء من الاقباض او الرجوع (قوله وان شرط) غاية ع ش (قوله حينئذ) اى قبل القبض (قوله فلا يطالبه) اى المرتهن الراهن (قوله باقباضه) اى المرهون و(قوله ولا بالرجوع عنه) اى عن عقد الرهن ففى كلامه استخدام (قوله يرد) خبر وزعم الخ (قوله باحدهما) اى الاقباض والرجوع اه ع ش (قوله وان كان بعده الخ) لا يخفى ما فيه إذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو

يضمن جميع النصف لتعدى احدهما بتسليمه والآخر بتسلمه وقرار الضمان على من تلف تحت يده فليتأمل (قول المصنف او فسق) فى شرح الروض ولو اختلفا فى تغير حال العدل قال الدارمى صدق النافى بلا يمين قال الاذرعى وينبغى ان يحلف على نفى علمه بذلك اه قال وظاهر كلامهم ان العدل لا ينعزل عن الحفظ بالفسق قال ابن الرفعة وهو صحيح الا ان يكون الحاكم هو الذى وضعه لانه نائبه فينعزل بالفسق اه قلت او يكون الراهن نحو ولى (قوله وان لم يشرط فى بيع) إشارة الى رد ما فى شرح الروض عن ابن الرفعة حيث قال قال ابن الرفعة هذا اى نقل الحاكم له عند من يراه إذا تنازعا اذا كان الرهن مشروطا فى بيع والا فيظهر ان لا يوضع عند عدل الا برضا الراهن لان له الامتناع من اصل الاقباض اه ما فى شرح الروض وكانه مبنى على عدم لزوم الرهن بقبض العدل وهو ممنوع لانه ثابت المرتهن فى القبض فقبضه كقبضه ثم رايت الشارح فى شرح العباب اطال فى رده بما حاصله ان الذى دل عليه كلام الجواهر وغيرها ان العدل نائبهما وان قبضه كقبض المرتهن وان ما قاله ابن الرفعة يحمل على القول بانه نائب الراهن فقط قال ولا ينافى ذلك قولهم انه وكيل الراهن لان هذا بالنسبة الى التصرف فى المرهون فليتامل (قوله وان كان بعده الخ) لا يخفى ما فيه

وقد وضع بيد عدل او المرتهن بلاشرط لم ينزع قهرا عليه إلا بمسوغ أو فاسق وأراد أحدهما نزعه لم يجب على ماقاله جمع لانه رضى بيده مع الفسق ونازع فيه الاذرعى بان رضاه ليس بعقد لازم وقال آخرون يرفع الأمر للحاكم فان رآه أهلا لحفظه لم ينقله والا نقله (ويستحق بيع المرهون عند الحاجة) اليه بان حل الدين ولم يوف او أشرف الرهن على الفساد قبل الحلول وقضية هذا انه لا يلزم الراهن التوفية من غير الرهن وإن طلبه المرتهن وقدر عليه وبه صرح الامام واستشكله ابن عبد السلام بانه حينئذ يجب أداؤه فورا فكيف ساغ له التاخير ويجاب بحمل كلام الامام على تاخير يسير عرفا للمسامحة به حينئذ او يقال لما رضى المرتهن بتعلق حقه بالرهن كان رضا منه بتاخير حقه إلى تيسر بيعه واستيفائه من ثمنه ثم رايت السبكي اختار وجوب الوفاء فورا من الرهن أو غيره

صريح صنيعه اه سم اى حيث عطفه على جواب اما (قوله وقد وضع الخ) اى والحال قد الخ (قوله بلاشرط) اى من غير شرط نحو كونه فى يد المرتهن او العدل مثلا (قوله عليه) على العدل او المرتهن (قوله بمسوغ) اى كتغير الحال بما مر (قوله او فاسق) عطف على قوله عدل (قوله لم يجب على ماقاله جمع الخ) ظاهر النهاية وصريح المغنى اعتماده (قوله لانه) الاحد (قوله فان رآه) اى راى الحاكم الفاسق قول المتن (ويستحق) ببناء المفعول قول المتن (عند الحاجة) وللمرتهن إذا كان بدينه رهن وضامن طلب وفاته من ايهما شاء تقدم احدهما اولا فان كان رهن فقط فله طلب بيع المرهون او وفاء دينه فلا يتعين طلب البيع اه نهاية (قوله بان حل الدين) فى شرح العباب فروع من الانوار وغيره إذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى ابيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو فى يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشترى برضا الراهن او للراهن برضا المشترى فان امتنعا فالى الحاكم وان قال له احضر الرهن لابيعه واسلم الثمن اليك او ابيعه منك لم يلزمه الاجابة فان اجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكلا من يشتريه له اذا عرض للبيع ولو لم يتات البيع إلا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن ارسل الحاكم امينه ليحضره واجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه اى حيث لا تاخير اه ولا يسلم المشترى الثمن إلى احدهما الا باذن الاخر فان تنازعا فالحاكم ر وقوله فيما مر برضا الراهن اى إذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشترى اى ما لم يكن له حق الحبس والا لم يحتج إلى رضاه كما هو ظاهر م ر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا اذا تأتى البيع بلا احضار اخذا من قوله ولو لم يتات الخ اه سم (وقضية هذا) اى المتن (قوله وان طلبه) و (قوله وقدر عليه) اى التوفية من غير الرهن اه نهاية قال ع ش قال ع وطريق المرتهن فى طلب التوفية من غير المرهون ان يفسخ الرهن لجوازه من جهته ويطالب الراهن بالتوفية انتهى (قوله وبه) اى بعدم اللزوم (صرح الامام) اعتمده النهاية (بانه حينئذ) اى حين اذ طلب المرتهن الوفاء وقدر عليه الراهن (قوله فكيف ساغ له التاخير) اى الى تيسير البيع (قوله او يقال الخ) اقتصر عليه النهاية (قوله كان رضا منه بتاخير حقه الخ) ظاهره وان طالت المدة وهو كذلك حيث كان للراهن غرض صحيح فى التاخير كما ياتى اه ع ش اى فى النهاية (قوله كان) اى رضا المرتهن بتعلق الخ و (قوله رضا منه الخ) خبر كان والجملة جواب لما انتهى كردى (قوله رايت السبكى الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكى على ما اذا ادى ذلك التاخير من غير غرض صحيح شرح م ر انتهى سم قال ع ش قوله من غير

اذ كيف يكون التشاح بعد القبض فيمن يوضع عنده من افراد التشاح ابتداء كما هو صريح صنيعه (قوله وقال آخرون) وهم الشيخ ابو حامد وغيره من العراقيين ونقلوه عن ابن سريج (قوله بان حل الدين) فى شرح العباب فروع من الانوار وغيره إذا حل الدين فقال الراهن للمرتهن رد الرهن حتى ابيعه لم يلزمه الرد بل يباع وهو فى يده فاذا وصل حقه اليه سلمه للمشترى برضا الراهن او للراهن برضا المشترى فان امتنعا فالى الحاكم وإن قال له احضر الرهن لابيعه واسلم الثمن اليك او ابيعه منك لم يلزمه الاجابة فان اجابه واشتراه ولو بالدين جاز وكذا لو وكل من يشتريه له إذا عرض للبيع ولم يتأت البيع إلا باحضار الرهن ولم يثق بالراهن ارسل الحاكم امينه ليحضره واجرته على الراهن وللراهن بعد بيعه وفاؤه من غير ثمنه اى حيث لا تاخير اه ولا يسلم المشترى الثمن إلى احدهما إلا باذن الاخر فان تنازعا فالحاكم ر وقوله فيما مر برضا الراهن اى إذا كان له حق الحبس كما هو واضح ثم قوله برضا المشترى اى ما لم يكن له حق الحبس والا لم يحتج إلى رضاه كما هو ظاهر م ر وقوله لم تلزمه الاجابة لعل هذا إذا تاتى البيع بلا إحضار اخذا من قوله ولو لم يتات الخ (واستشكله ابن عبد السلام) قال السبكى وهو معذور فى اشكاله قال شيخنا الشهاب البرلسى خصوصا إذا عرض حمل بعد الرهن واستمر الحمل وقت الحلول فانه يتعذر بيعها حتى تضع كما سياتى هذا ولكن يمكن الجواب عن الاشكال بانه ليس من اللائق ان يستمر الراهن محجورا عليه فى العين المرهونة مع مطالبته من مال اخر حال الحجر فيها فان كان المرتهن حريصا على ذلك فليفك الرهن وهذا معنى حسن ظهر لى يمكن ان يوجه به كلام الاصحاب انتهى (ثم رايت السبكى اختار الخ) ويمكن حمل ما اختاره السبكى على ما إذا ادى ذلك التاخير من غير غرض صحيح م ر

وأنه من غيره لو كان أسرع وطلبه المرتهن وجب وهو متجه ولا ينافيه أن المرتهن لو طلب البيع فأبى الراهن ألزمه القاضي قضاء الدين

او بيعه لان التخيير إنما هو لاحتمال ان يبقى الرهن لنفسه فيلزم حينئذ بالوفاء من غيره فلا ينافي انحصار حقه فيه إذا تيسر بيعه كما قدمناه (ويقدم المرتهن) بعد بيعه (بثمنه) على سائر الغرماء لتعلق حقه به وبالذمة وحقهم مرسل فيها فقط (ويبيعه الراهن او وكيله باذن المرتهن) أو وكيله لأن الحق له (فان لم يأذن) المرتهن في البيع الذي اراده الراهن او نائبه ولا عذر له في ذلك (قال له الحاكم) الزمك بانك (تأذن) له في البيع (او تبرئه) من الدين دفعا للضرر عن الراهن فان اصر باعه الحاكم او اذن للراهن في بيعه ومنعه من التصرف في ثمنه إلا إذا أبى ايضا من اخذ دينه منه فيطلق للراهن التصرف فيه ولو عجز الراهن عن استئذان المرتهن والحاكم فقضية كلام الماوردي تصحيح الصحة وهو مشكل إلا أن يكون المراد أنه يبيعه لغرض الوفاء ويحجر عليه في ثمنه اليه لانه لا ضرر فيه حينئذ على المرتهن (ولو طلب المرتهن بيعه فأبى الراهن ألزمه القاضي قضاء الدين) من محل آخر (أو بيعه) ليوفي منه بما يراه من حبس أو غيره (فان أصر) على ابائه (باعه الحاكم) عليه وقضى الدين من ثمنه دفعا للضرر عن المرتهن ﴿تنبيه﴾ قضية المتن وغيره هنا أن القاضي لا يتولى البيع إلا بعد الاصرار على الاباء وليس مرادا أخذا من قولهم في التفليس انه بالامتناع من الوفاء يخير القاضي بين توليه للبيع وإكراهه عليه ولو غاب الراهن أثبت المرتهن

غرض الخ أي لأن للراهن في التأخير اه (قوله وأنه) أي الوفاء عطف على وجوب الخ (قوله وهو متجه) وفاقا للمغني (قوله ولا ينافيه) اي لا ينافيه في اختيار السبكي ما يأتي عن المصنف ان المرتهن الخ اه كردي عبارة سم ان اراد لا ينافي ما اختاره السبكي كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكي يوجب الوفاء من غيره إذا كان اسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافي اه وقال السيد قوله ولا ينافيه ان المرتهن الخ اي لا ينافي ما تقرر في المتن من استحقاق بيع المرهون الخ اه اقول صنيع النهاية حيث قال قبيل ذكر كلام السبكي ما نصه ولا ينافي ذلك ما يأتي من إجباره على الأداء أو البيع لأنه بالنسبة للراهن حتى يوفي مما اختاره لا بالنسبة للمرتهن حتى يجبره على الاداء من غير الرهن اه ان مرجع الضمير ما تقدم عن الامام (قوله فيلزم) ببناء المفعول من الالزام (قوله فلا ينافي الخ) اي لما كان المراد من التخيير الآتي في المتن ذلك الاحتمال فكما لا ينافي ذلك اختيار السبكي لا ينافي ما قدمناه ايضا من انحصار حق المرتهن في المرهون إذا تيسر بيعه لاحتمال انه لا يبقى الرهن لنفسه فيلزمه حينئذ البيع اه كردي (قوله كما قدمناه) يعني قوله وقضية هذا انه لا يلزم الخ فان مفاده الانحصار اه كردي أقول بل الظاهر أنه أراد بذلك قوله أو يقال لما رضي المرتهن الخ قول المتن (ويقدم المرتهن الخ) اي ان لم يتعلق برقبته جناية كما يأتي نهاية قول المتن (باذن المرتهن) اي ولا ينزع من يده كما تقدم اه ع ش (قوله او وكيله) إلى التنبيه في النهاية والمغني إلا قوله ولا عذر إلى المتن وقوله او اذن إلى ولو عجز وقوله وهو مشكل إلى المتن (قوله لان الحق له) عبارة النهاية والمغني لان له فيه حقا اه وهي احسن (قوله ولا عذر له في ذلك) سيأتي عن النهاية والمغني عند قول الشارح نعم ان وفي دون ثمن المثل الخ ما يتبين منه المراد بالعذر (قوله الزمك الخ) عبارة النهاية والمغني عقب قول المتن تبرئ وهو بمعنى الأمر أي ائذن أو أبرئ اه قول المتن (تبرئه) كذا في اصله وفي سائر النسخ وفي نسخ المحلي والنهاية اي والمغني تبرئ اه سيد عمر (قوله فان اصر الخ) اشار به إلى ان ما يأتي في المتن راجع لكل من الجملتين المتعاطفتين (قوله باعه) اي او غيره فيعمل بالمصلحة كما يأتي (قوله او اذن) إلى قوله ولو عجز اقره سم و ع ش (قوله ومنعه) عطف على قوله اذن للراهن (قوله إذا ابى) اي المرتهن و (قوله منه) اي الثمن وكذا ضمير فيه (قوله فيطلق) اي يرخص الحاكم (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشي والظاهر ان مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته او حفظه او الحاجة إلى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه شرح م ر اه سم (قوله ويحجر) ببناء المفعول (عليه) اي الراهن و (قوله اليه) اي الوفاء وقياس ما تقدم إلا إذا أبى من اخذ دينه منه فليراجع (قوله فيه) اي البيع (حينئذ) اي حين إذ كان لغرض الوفاء مع الحجر في الثمن اليه (قوله ليوفي) من الايفاء والتوفية (منه) اي من المرهون وثمنه (قوله بما يراه) متعلق بالزمه القاضي الخ قول المتن (باعه الحاكم) وظاهر انه لا يتعين بيعه فقد يجد ما يوفي به الدين من غير ذلك نهاية ومغني عبارة سم قول المصنف (باعه الحاكم) ينبغي او وفاه من غيره ولو ببيع غيره إذا راى مصلحة في ذلك اخذا مما يأتي عن السبكي (قوله الا بعد الاصرار الخ) اي اصرار الراهن والمرتهن (قوله ولو غاب) إلى قوله بخلاف ما الخ في النهاية والمغني (قوله ولو غاب المرتهن) هو شامل لمسافة القصر وما دونها قال سم على منهج ما حاصله انه لا يبيع فيما دون مسافة القصر إلا باذنه ثم قال انه عرضه على م ر فقال لعله بناه على ان القضاء على الغائب إنما يكون على من بمسافة القصر والراجح الاكتفاء

(قوله ولا ينافيه) ان أراد لا ينافي ما اختاره السبكي كما هو ظاهر فلا يخفى ما فيه لان السبكي يوجب الوفاء من غيره إذا كان اسرع وان تيسر البيع خلاف قوله فلا ينافي الخ (قوله تصحيح الصحة) قال الزركشي والظاهر ان مراده حيث يجوز بيعه بان تدعو اليه ضرورة كالعجز عن مؤنته او حفظه او الحاجة إلى ما زاد على دين المرتهن من ثمنه م ر (قول المصنف باعه الحاكم) ينبغي أو وفاه من غيره ولو ببيع غيره إذا راى مصلحة في ذلك اخذا مما تقدم عن السبكي وفي شرح م ر وافقي اي السبكي ايضا فيمن رهن عينه بدين مؤجل وغاب رب الدين فاحضر الراهن المبلغ إلى الحاكم وطلب منه قبضه ليفك الرهن بان له ذلك وهو كما قال اه

الامر عند الحاكم ليبيعه وحينئذ لا يتعين عليه بيعه إلا إذا لم يتيسر حالا وفاء من غيره وإلا اوفى منه كما بحثه السبكى لانه نائب الغائب فيلزمه العمل بالاصلح من بيع المرهون أو الوفاء من غيره ومن ثم لو أحضر الراهن اليه اغيبة المرتهن الدين المرهون به لينفك الرهن لزمه قبضه فان عجز لفقد البينة أو لفقد الحاكم تولاه بنفسه وكان ظافرا بخلاف ما إذا قدر عليها ويفرق بينه وبين الظافر بغير جنس حقه فان له البيع ولو مع القدرة على البينة بان هذا عنده وثيقة بحقه فلا يخشى فواته فاشترط لظفره العجز بخلاف ذاك يخشى الفوات لو صبر للبينة فجاز له مع القدرة عليها وقياس ما يأتى فى الفلس ان الحاكم لا يتولى البيع حتى يثبت عنده كونه ملكا للراهن إلا ان يقال اليد عليه للمرتهن فكفى إقراره بانه ملك للراهن (ولو باعه المرتهن) والدين حال (باذن الراهن) له فى بيعه بان قال بعه لى او اطلق ولم يقدر الثمن (فالاصح أنه إن باعه بحضرته صح) البيع إذ لا تهمة (وإلا) بان باعه فى غيبته (فلا) يصح لانه يبيع لغرض نفسه فيتهم فى الاستعجال ومن ثم لو قدر له الثمن صح مطلقا وكذا لو كان الدين مؤجلا ما لم ياذن له فى استيفاء حقه من ثمنه للتهمة حينئذ اما لو قال بعه لك فيبطل مطلقا لاستحالته فعلم انه فى بعه لي او لنفسك واستوف لى او لنفسك يصح ما للراهن فقط ويأتى ما ذكر فى إذن وارث للغريم فى بيع التركة وسيد المجنى عليه فى بيع الجانى (ولو شرط) بضم أوله فى عقد الرهن أى شرطا (أن يبيعه العدل) أو غيره ممن هو تحت يده عند المحل (جاز) هذا الشرط إذ لا محذور فيه (ولا يشترط مراجعة الراهن) فى البيع (فى الاصح) لان الاصل بقاء إذنه

بمسافة العدوى فيكون هنا كذلك اه ع ش (قوله الامر الخ) أى الرهن والدين اه مغنى أى والحلول (قوله ليبيعه) اى الحاكم المرهون (قوله كما بحثه السبكى) عبارة النهاية والمغنى وقد افتى السبكى بان للحاكم بيع ما يرى بيعه من المرهون وغيره عند غيبة المديون او امتناعه لان له ولاية على الغائب فيفعل ما يراه مصلحة فان كان للغائب نقد حاضر من جنس الدين وطلبه المرتهن وفاه منه واخذ المرهون فان لم يكن له نقد حاضر وكان بيع المرهون اروج وطلبه المرتهن باعه دون غيره اه قال ع ش قوله ولاية على الغائب اى وله القضاء من مال الممتنع بغير اختياره أى فيجرى فيه ما ذكر فى مال الغائب وقوله باعه أى فلو باع غير الاروج هل يصح حيث كان بثمن مثله او لا لان الشرع إنما اذن له فى بيع الاروج فيه نظر ولا يبعد الاول لانه لا ضرورة فيه على الراهن وان ادى إلى تاخير وفاء حق المرتهن ولكن الاقرب الثانى للعلة اه وقوله ولكن الاقرب الثانى اى وفاقا للمغنى (قوله اليه) اى الحاكم (قوله الدين المرهون به) مفعول احضر (قوله فان عجز الخ) اى المرتهن عن الاثبات كردى ونهاية (قوله لفقد البينة) اى التى تشهد عند الحاكم بانه ملك الراهن ومعلوم انه لا بد من ثبوت الدين وكون العين التى أريد بيعها مرهونة عنده لاحتمال كونها وديعة مثلا اه ع ش وقوله بأنه ملك الراهن الخ يخالف لما ياتى من قول الشارح إلا ان يقال الخ (قوله او لفقد الحاكم) اى او لتوقف الرافع اليه على غرم دراهم وان قلت اه ع ش (قوله تولاه بنفسه) ويصدق فى قدر ما باعه به لانه امين فيه ولا يقال هو مقصر بعدم الاشهاد على ما باع به لانا نقول قد لا يتيسر الشهود وقت البيع وبفرضها فقد لا يتيسر له إحضارهم وقت النزاع فصدق مطلقا اه ع ش (قوله إذا قدر عليها) اى وعلى الحاكم اخذا مما تقدم ولعل هذا من تحريف الناسخ وصوابه عليهما اه سيد عمر وقد يقال سكت عن الحاكم نظرا للغالب من وجوده كما يؤيده اقتصاره على البينة فى المواضع الاتية فلا تحريف (قوله بينه) اى المرتهن اه ع ش (قوله الظافر) اى الذى ليس بمرتهن (قوله على البينة) اى وعلى الحاكم كما مر عن السيد عمر (قوله بان هذا) اى المرتهن (قوله وثيقة) وهى الرهن (قوله بخلاف ذاك) اى الظافر الغير المرتهن (قوله للبينة) اى والحاكم (قوله عليها) اى وعلى الحاكم (قوله وقياس ما يأتى الخ) سيأتى أن السبكى رجح فى هذا الآتى فى الفلس الاكتفاء باليد اه سم (قوله والدين حال) إلى قول المتن، لو تلف فى النهاية والمغنى إلا قوله اما لو قال إلى ويأتى ويؤخذ إلى ويصح قول المتن (وإلا فلا) قال الزركشى لو كان ثمن المرهون لا يفى بالدين والاستيفاء من غيره متعذر او متعسر بفلس او غيره فالظاهر انه يحرص على اوفى الاثمان تحصيلا لدينه ما امكنه فتضعف التهمة او تنتفى اه نهاية قال ع ش قوله فتضعف التهمة معتمد وقوله او تنتفى اى فيصح بيع المرتهن فى غيبة الراهن اه (قوله فى الاستعجال) أى بالاستعجال وترك الاحتياط اه مغنى (قوله مطلقا) أى فى حضرته وغيبته (قوله ما لم ياذن الخ) قضية اصله بكذا رجوع هذا لما بعده فقط وظاهر النهاية والمغنى انه قيد فيما قبله ايضا (قوله ما للراهن فقط) اى فيبطل ما للمرتهن فان باع للراهن صح البيع ثم ان استوفى له صح ايضا وان استوفى لنفسه بطل وان باع لنفسه بطل ايضا اه كردى (قوله ما ذكر) اى فى اذن الراهن من المرتهن فى بيع المرهون من التفصيل (قوله فى إذن وارث للغريم فى بيع التركة الخ) اى فان كان بحضرته صح وإلا فلا ويأتى فيه ما مر عن الزركشى اه ع ش أى والصحة مطلقا فيما إذا قدر له الثمن (قوله بضم اوله) ضبط به لانه لا يحتاج معه إلى قيد لانه لا يسمى شرطا إلا إذا كان منهما فلو بنى للفاعل احتيج إلى قيد كان يقال شرطه احدهما ووافقه الاخر اه ع ش (قوله ممن هو تحت يده) الظاهر إنما قيد به جريا على ظاهر المتن وانه ليس بقيد فليراجع اه رشيدى عبارة ع ش هل هو للتقييد حتى لو شرط ان يبيعه غير من هو تحت يده لم يصح او لا فيه نظر والظاهر الثانى لان الغرض الوصول إلى الحق وهو يحصل بذلك اه (قوله عند المحل) متعلق بان

(قوله وقياس ما يأتى فى الفلس الخ) سيأتى أن السبكى رجح فى هذا الآتى فى الفلس الاكتفاء باليد (قوله

بل المرتهن لانه قد يمهل او يبرىء ولان اذنه السابق وقع لغوا بتقدمه على القبض ويؤخذ منه ان اذنه لو تاخر عن القبض لم يشترط مراجعته وهو ظاهر لولا التعليل الاول ويصح عزل الراهن للمشروط له ذلك قبل البيع لانه وكيله دون المرتهن لان اذنه انما هو شرط فى الصحة (فاذا باع) المأذون له وقبض الثمن (فالثمن عنده من ضمان الراهن) لبقائه بملكه (حتى يقبضه المرتهن) إذ هو امينه عليه فيده كيده ومن ثم صدق فى تلفه لا فى تسليمه للمرتهن فاذا حلف انه لم يتسلمه غرم الراهن وهو يغرم امينه وإن كان اذن له فى التسليم للمرتهن لانه لم يثبت (ولو تلف ثمنه فى يد) المأذون (العدل) او غيره ولو المرتهن (ثم استحق المرهون) المبيع (فان شاء المشترى رجع على) المأذون (العدل) او غيره لانه واضع اليد ومحله ان لم يكن نائب الحاكم لاذنه له فى البيع لنحو غيبة الراهن والا لم يكن طريقا لان يده كيد الحاكم (وان شاء على الراهن) لانه الموكل (و) من ثم كان (القرار عليه) فيرجع مأذونه عليه مالم يقصر فى تلفه على الاوجه (ولا يبيع) المأذون (العدل) او غيره من المرهون (الا بثمن مثله) او دونه بقدر يتغابن به وسياتى بيانه (حالا من نقد بلده) والا لم يصح كالوكيل ومنه يؤخذ انه لا يصح منه شرط الخيار لغير موكله وانه لا يسلم المبيع قبل قبض الثمن والاضمن ولا يبيع المرتهن الا بذلك ايضا وكذا الراهن على الاوجه لتعلق حق الغير به نعم ان وفى دون ثمن المثل بالدين جاز

يبيعه (قوله بل المرتهن) اى بل يشترط مراجعة المرتهن قطعا كما نقله الرافعى عن العراقيين وهو المعتمد نهاية ومغنى (قوله ويؤخذ منه الخ) لكن مقتضى كلامهم اشتراط مراجعة المرتهن مطلقا اه نهاية اى سواء كان اذن قبل ام لا وبه جزم شيخنا الزيادى فى حاشيته ع ش (قوله لولا التعليل الاول) اى فهو كاف فى افادة الاشتراط (قوله ويصح عزل) عبارة النهاية والمغنى وينعزل العدل بعزل الراهن او موته لا المرتد او موته لانه وكيله فى البيع واذن المرتهن شرط فى صحته لكن يبطل اذنه بعزله او بموته فان جدده له لم يشترط تجديد توكيل الراهن لانه لم ينعزل وان جدد الراهن اذنا له بعد عزله اشترط اذن المرتهن لانعزال العدل بعزل الراهن اه قال ع ش قوله او موته اى او جنونه او اغمائه كما يفيده التعليل بانه وكيله اه (قوله للمشروط له ذلك) اى من العدل او غيره (قوله لانه وكيله) اى فى البيع (قوله فى الصحة) اى صحة البيع (قوله لبقائه بملكه الخ) عبارة النهاية والمغنى لانه ملكه والعدل نائبه فما تلف فى يده كان من ضمان المالك ويستمر ذلك حتى يقبضه الخ وهذا احسن من صنيع الشارح (قوله صدق فى تلفه) اى اذا لم يبين السبب وان بينه ففيه التفصيل الآتى فى الوديعة مغنى ونهاية (قوله وان كان اذن له الخ) عبارة المغنى ولو صدقه فى التسليم او كان قد اذن له فيه او ولم يامره بالاشهاد لتقصيره بترك الاشهاد فان قال له اشهدت وغاب الشهود او ماتوا وصدقه الراهن قال له ولا تشهد او ادى بحضرة الراهن لم يرجع لاعترافه له فى الاولين ولاذنه له فى الثالثة ولتقصيره فى الرابعة وكذا فى النهاية الا مسئلة الاداء بحضرة الراهن (قوله لم يثبت) لعله من الاثبات اى لم يشهد وقصر بتركه (قوله محله) الى قوله واختار السبكى فى المغنى الا قوله ولا يقاس إلى فسخا (قوله والا لم يكن طريقا) حيث لا تقصير اه مغنى (قوله لاذنه له) اى الحاكم للعدل (قوله لنحو غيبته) عبارة المغنى لموت الراهن او غيبته او نحو ذلك اه اى كامتناعه من البيع (قوله لان يده كيد الحاكم) اى والحاكم لا يضمن فكذا هو اه مغنى (قوله لانه الموكل) الى قوله وظاهر كلامهم فى النهاية الا قوله ولا يقاس إلا فسخا وقوله فيما إذا اذن إلى كان شرط الخ (قوله لانه الموكل) عبارة النهاية والمغنى لالجائه المشترى شرعا إلى التسليم للعدل بحكم توكيله اه (قوله مالم يقصر الخ) اى وإلا فالقرار عليه اه ع ش (قوله على الاوجه) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله او غيره) اى من الفاسق إذا كانا يتصرفان عن انفسهما على قياس ما مر فليس مراده هنا بالغير ما يشمل الراهن والمرتهن بدليل إفراده الكلام عليهما فيما ياتى فاندفع ما فى حواشى التحفة اه رشيدى (قوله او دونه الخ) اى حيث لا راغب بازيد اه نهاية (قوله بقدر يتغابن به الخ) اى يبتلى الناس بالغبن فيه كثيرا وذلك إنما يكون بالشىء اليسير اه ع ش (قوله وإلا) اى بان اخل بشىء منها اه مغنى (قوله ويؤخذ منه) اى من التعليل بقوله كالوكيل (قوله لغير موكله) اى وغير نفسه اه ع ش (قوله ولا يبيع المرتهن الخ) قدمر ان بيع المرتهن لا يصح الا بحضور الراهن فلعل صورة انفراد المرتهن هنا انه باع بحضور الراهن والراهن ساكت لكن قد يتوقف فى عدم الصحة حينئذ بدون ثمن المثل وهلا كان اقرار الراهن على البائع بذلك كاذنه إذ لولا رضاه لمنع بل قد يقال ان هذه الصورة هى المراد من اجتماعهما على البيع وإلا فما صورته او يتصور انفراد المرتهن بما مر عن الزركشى فى شرح قول المصنف ولو باعه المرتهن باذن الراهن فالاصح انه ان باعه بحضرته صح وإلا فلا فليتامل اه رشيدى (قوله ولا يبيع المرتهن) قد يقال لا حاجة لهذا مع قوله السابق العدل او غيره لشمول قوله او غيره المرتهن خصوصا وقد صرح بشموله قبيله اه سم ومر آنفا عن الرشيدى منع الشمول (قوله ايضا) اى كالعدل (قوله لتعلق حق الغير) اى المرتهن (به) اى بالمرهون (قوله نعم ان وفى دون ثمن المثل) لا يخفى ما فى جعل دون فاعلا لانه لازم الظرفية عبارة النهاية والمغنى نعم محله فى بيع الراهن كما قال الزركشى فيما إذا نقص عن الدين فان لم ينقص عنه كما لو كان المرهون يساوى مائة والدين عشرة فباعه باذن المرتهن بالعشرة صح إذ لا ضرر على المرتهن فى ذلك ولو قال الراهن للعدل لا تبعه الا بالدرهم وقال له المرتهن لا تبعه إلا بالدنانير لم يبع بواحد منهما

ولا يبيع المرتهن) قد يقال لا حاجة لهذا مع قوله السابق العدل او غيره لشمول قوله او غيره المرتهن خصوصا وقد صرح بشموله قبيله (قوله ان وفى الخ) قياس هذا جواز بيع الراهن بغير نقد البلد اذا كان ذلك الغير من

لانتفاء الضرر حينئذ ولو راى الحاكم بيعه بجنس الدين جاز كما لو اتفق العاقدان على بيعه بغير ما مر ولا يصح البيع بثمن المثل او اكثر وهناك راغب بازيد (فان زاد) فى الثمن (راغب) بعد اللزوم لم ينظر اليه اوزاد مالا يتغابن به وهو ممن يوثق به (قبل انقضاء الخيار) الثابت بالمجلس او الشرط واستمر على زيادته (فليفسخ) وجوبا (وليبعه) أو يبعه بلا فسخ ويكون بيعه مع قبول المشترى له ولا يقاس هذا بزمن الخيار لوضوح الفرق لانه ثم بالتشهى فاثر فيه ادنى مشعر بخلافه وهنا لسبب فاشترط تحققه وإنما يوجدان قبل المشترى فسخا للاول وهو الاحوط لانه قد يفسخ فيرجع الراغب فان تمكن من ذلك وترك انفسخ البيع حتى لو رجع الراغب احتيج لتجديد عقده واختار السبكى انه لولم يعلم بالزيادة الا بعد اللزوم وهى مستقرة بان الانفساخ من حينها واستشكل بيعه ثانيا بان الوكيل لو رد عليه المبيع بعيب او فسخ البيع فى زمن الخيار لم يملك بيعه ثانيا واجيب بفرض ذلك فيما إذا اذن له فى ذلك اى او كان شرط الخيار له او لهما

لاختلافهما فى الاذن كذا اطلقه الشيخان ومحله كما قال الزركشى إذا كان للمرتهن فيه غرض وإلا كأن كان حقه دراهم ونقد البلد دراهم وقال الراهن بعه بالدراهم وقال المرتهن بعه بالدنانير فلا يراعى خلافه ويباع بالدراهم كما قطع به القاضى ابو الطيب والماوردى وغيرهما وإذا امتنع على العدل البيع بواحد منهما باعه الحاكم بنقد البلد واخذ به حق المرتهن إن لم يكن من نقد البلد او باع بجنس الدين وإن لم يكن من نقد البلد ان راى ذلك اه قال ع ش قوله قال الزركشى الخ هو المعتمد وقوله ونقد البلد دراهم ليس بقيد اه (قوله لانتفاء الضرر حينئذ) قضيته جواز بيعه اى الراهن بغير نقد البلد حيث كان من جنس الدين واذن فيه المرتهن وبه صرح سم على حج اه ع ش وقوله واذن فيه المرتهن هذا ليس موجودا فى سم بل الظاهر انه ليس بقيد كما يقتضيه قوله قضيته الخ (قوله ولو راى الحاكم بيعه) ينبغى ان يكون المالك مثله فى ذلك لانه لاضرر فيه بل ربما تكون المصلحة فيه للمرتهن ثم رايت الفاضل المحشى اشار اليه اه سيد عمر وهو صريح فيما قلت آنفا (قوله بجنس الدين) اى وإن لم يكن من نقد البلد اه نهاية (قوله ولا يصح البيع الخ) وينبغى استثناء الراهن فيما إذا كان ثمن المثل او الاكثر وافيا بالدين اخذا مما مر آنفا قول المتن (فان زاد الخ) ولو ارتفعت الاسواق فى زمن الخيار فينبغى ان يجب عليه الفسخ كما لو طلب بزيادة بل اولى اه نهاية قال ع ش قوله فينبغى الخ اى فلو لم يفسخ انفسخ بنفسه اه وقال الرشيدى قوله بل اولى لان الزيادة صارت مستقرة ياخذها كل احد اه (قوله بعد اللزوم) اى من جانب البائع كما ياتى (قوله لم ينظر اليه) ولكن يستحب ان يستقيل المشترى ليبيعه بالزيادة للراغب او للمشترى إن شاء نهاية ومغنى قول المتن (قبل انقضاء الخيار) اى للبائع او لهما انتهى حلبى قول المتن (فليفسخ) اى حيث لم يكن الخيار للمشترى وحده قاله سم على حج اه ع ش وقد مر انفا ما يوافقه عن الحلبى قول المتن (وليبعه) اى للراغب او المشترى إن شاء نهاية ومغنى (قوله او يبعه) بالجزم عطفا على مدخول لام الامر فى فليفسخ (قوله ويكون بيعه) اى ايجابه (قوله ولا يقاس هذا بزمن الخيار) اى حيث كان البيع فيه فسخا وان لم يقبل المشترى اه سم (قوله لانه ثم) اى الفسخ فى زمن الخيار (قوله ادنى مشعر) اى كمجرد الايجاب (بخلافه) اى البيع الاول (قوله لسبب) وهو البيع (قوله فسخا للاول) خبر قوله ويكون و(قوله وهو الاحوط) اى بيعه ابتداء بلا فسخ اه كردى (قوله من ذلك) اى من البيع الثانى بزائد (قوله لو رجع الراغب) اى عن الزيادة (قوله لتجديد عقده) اى من غير افتقار إلى إذن جديد إن كان الخيار لهما او للبائع لعدم انتقال الملك نهاية ومغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الروض ويخرج منه جواب عن الاشكال الاتى بفرض الكلام هنا فيما إذا لم يكن الخيار للمشترى وحده وفى مسئلة الوكيل فيما اذا كان له فليراجع اه اقول وقد صرح بهذا الجواب النهاية والمغنى وكذا الشارح بقوله الاتى اى او كان الخ (قوله واختار السبكى الخ) معتمد اه ع ش (قوله لو لم يعلم) اى المأذون العدل او غيره (قوله من حينها) اى الزيادة يعنى من حين امكان الفسخ بعد الزيادة وفى الملك قبله الخلاف المقدم فى البيع وتنبنى عليه الزوائد اه ع ش (قوله واستشكل بيعه الخ) اى السابق فى المتن بقول الشارح احتيج لتجديد عقده المشعر بعدم الافتقار الى اذن جديد فكان الاولى ذكره عقبه كما فعله النهاية عبارة الكردى اى بيع العدل المرهون فى صورة المتن وغيرها اه (قوله فى زمن الخيار) اى للمشترى وحده كما ياتى (قوله لم يملك الخ) اى الوكيل بالاذن السابق (قوله بفرض ذلك) اى بيع المرهون ثانيا (قوله اذا اذن له الخ) ظاهره ولو قبل بطلان البيع الاول (قوله له) اى للبائع المأذون له (قوله او لهما) اى اما إذا كان الخيار للمشترى فلا ينفسخ بزيادة الراغب ولا ينفذ الفسخ من العدل لو فسخ ولو فسخ المشترى نفذ فسخه ولا يبيعه العدل بالاذن السابق هذا وما اقتضاه كلامه من انه يجوز للعدل شرط الخيار لهما او

جنس الدين (قول المصنف فليفسخ) قد يقتضى تخصيص المسئلة بما اذا لم يكن الخيار للمشترى وحده والا فكيف يتاتى الفسخ ممن لا خيار له ولا عيب فليراجع (قوله ولا يقاس هذا بزمن الخيار) اى حيث كان البيع فيه فسخا وان لم يقبل المشترى (قوله لتجديد عقده) قال فى شرح الروض من غير افتقار إلى اذن جديد إن كان

للمشترى

لان ملك الموكل هنا لم يزل بخلافه فيما اذا كان المشترى فانه زال ثم عاد فكان هو نظير الرد بالعيب وبه علم ان قول المستشكل فى زمن الخيار
مراده خيار المشترى فتامله وقد يوجه اطلاقهم باز زيادة الراغب تؤذن بتقصير الوكيل عا البافى تحرى ثمن المثل فنزل بيعه الاول

كلا بيع وفى يحتج الاذن فى
البيع الثانى وظاهر كلامهم
هنا جواز الزيادة وعليه فلا
ينافيه ما مر من حرمة الشراء
على شراء الغير لامكان حمل
ذلك على المتصرف لنفسه
لكن ظاهر كلامهم ثم انه
لا فرق وهو الذى يتجه وعليه
فانما ناطوا بها تلك الاحكام
مع حرمتها رعاية لحق الغير
ويأتى ذلك فى كل بائع عن
غيره (ومؤنة المرهون) التى
تبقى بها عينه ومنها اجره
حفظه وسقيه وجذاذه
وتجفيفه ورده ان ابق (على
الراهن) ان كان مالكا والا
فعلى المعير او المولى لا على
المرتهن اجماعا الا شذ به
الحسن البصرى او الحسن
ابن صالح ومر خبر الظهر
يركب بنفقته إذا كان
مرهونا (ويجبر عليها لحق
المرتهن) لا من حيث الملك
لان له ترك سقى زرعه
وعمارة داره ولا لحق الله
تعالى لاختصاصه بذى
الروح وإنما لم يلزم المؤجر
عمارة لان ضرر المستاجر
يندفع بثبوت الخيار له (على
الصحيح) ولاختصاص
الخلاف بهذا لم يفرعه على
ما قبله ولم يغن عنه من حيث
الحكم لما قررته ان رعاية حق
المرتهن اوجبت عليه ما لم
يوجبه عليه حق الملك وحق
الله تعالى فاندفع ما للاسنوى

ومن تبعه هنا (ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون كفصد وحجامة) بخلافهما لغير مصلحة حفظا للملكه لكنه لا يجبر عليه كسائر الادوية
كما افاده صنيعه لان البرء بالدواء غير متيقن وبه فارق وجوب النفقة وكمعالجة بدواء قطع يد متآكلة وسلعة ان غلبت السلامة فى القطع

للمشترى مناف لقوله السابق ويؤخذ منه عدم صحة شرط الخيار لغير موكله ويمكن ان يجاب بحمل قوله ان كان الخيار لهما على خيار المجلس وذلك لانه ثابت لهما ابتداء وان اجازه احدهما بقى للآخر فيتصور فيه كون الخيار لهما وللمشترى فليتامل اه ع ش عبارة الرشيدى قوله لهما اى بان اقتضاه المجلس والا فقد مر ان العدل لا يشرطه لغير الموكل (قوله لان ملك الموكل هنا) اراد به العدل اه كردى صوابه موكل العدل وهو الراهن (قوله فكان هو) اى بيع المرهون ثانيا (نظير الرد الخ) اى فيحتاج الى اذن جديد اه مغنى (قوله خيار المشترى) اى وحده اه ع ش (قوله هنا) اى فى بيع الرهن (قوله على المتصرف الخ) اى على ما اذا كان البائع متصرفا لنفسه لا لغيره (قوله بها) اى الزيادة وكذا ضمير حرمتها (قوله يأتى ذلك) اى ما تقدم فى المتن والشرح (قوله فى كل بائع الخ) عبارة النهاية ولا فرق فى هذا بين عدل الرهن وغيره من الوكلاء والاولياء والاوصياء ونحوهم ممن يتصرف لغيره اه (قوله التى تبقى) الى قوله ولا تنقص فى النهاية الا قوله او الحسن الى المتن وقوله لا من حيث الى المتن (قوله اجرة حفظه) ونفقة رقيق وكسوته وعلف دابة نهاية ومغنى (قوله اجماعا) تعليل للمتن (قوله الا ما شذ به) اى فى جميع الاقوال الا فى القول الذى شذ به الخ من انها على المرتهن (قوله الحسن البصرى) اقتصر عليه النهاية والمغنى (قوله ومر خبر الخ) عطف على اجماعا وكانه قال وللخبر المار وقول المتن (ويجبر الخ) اى حفظا للوثيقة نهاية ومغنى (قوله وعمارة الخ) اى تركها (قوله بذى الروح) اى والمرهون اعم منه (قوله والاختصاص الخ) عبارة المغنى قال الاسنوى قوله ويجبر عليها الخ حشو ولا حاجة اليه بل هو يوهم ان الايجاب متفق عليه وان الخلاف انما هو فى الاخبار وليس كذلك ولو حذفه لكان اصوب نعم لو حذف الواو من قوله ويجبر زال الايهام خاصة اه وهذا ممنوع اذ كلام الروضة صريح فى ان الخلاف فى الاجبار وعدمه فقط وقد مر ان كون المؤنة على المالك مجمع عليه الا ما حكى عن الحسن البصرى اه زاد نهاية ولاختصاص الخلاف بهذا اى الاجبار لم يفرعه على ما قبله اى على قوله ومؤنة المرهون ولم يغن الخ اه (قوله لم يفرعه) اى فلو قال فيجبر الخ لافهم ان فى ايجاب المؤنة خلافا ايضا وليس كذلك (ولم يغن) اى ما قبله (عنه) اى عن قوله ويجبر الخ (قوله لما قررته) علة لقوله ولا من حيث الحكم (قوله ان رعاية الخ) اى وحينئذ فثبوت الواو متعين اه نهاية (قوله بخلافهما الخ) اى الفصد والحجامة لغير مصلحة عبارة النهاية فلو لم تكن حاجة منع من الفصد دون الحجامة قال الماوردى والرويانى لخبر روى قطع العروق مسقمة والحجامة خير منه اه قال ع ش قوله م ر مسقمة اى طريق للمرض وقوله م ر والحجامة خير منه لعل هذا فيما إذا لم يخبر طبيب بضررها وقد يدل عليه قوله فلو لم تكن حاجة الخ اه (قوله حفظا للملكه) تعليل للمتن (قوله لا يجبر عليه) اى الراهن على ما ذكر من الفصد والحجامة لمصلحة (قوله كما افاده) اى عدم الاجبار (قوله لان البرء الخ) تعليل لقوله لا يجبر عليه الخ (قوله وبه) اى بعدم تيقن البرء بالدواء (قوله فارق) اى الدواء (قوله وكمعالجة) الى قوله او لا تنقص فى النهاية والمغنى (قوله وكمعالجة الخ) عطف على كفصد (قوله ان غلبت السلامة فى القطع) فان غلب التلف او استوى الامران او شك امتنع عليه ذلك وله اى الراهن نقل المزحوم من النخل إذا قال اهل الخبرة نقلها انفع وقطع البعض منها لاصلاح الاكثر والمقطوع منها مرهون بحاله وما يحدث من سعف وجريد وليف غير مرهون وكذا ما كان ظاهرا منها عند العقد

الخيار لهما أو للبائع لعدم انتقال الملك اه ويخرج منه جواب عن الاشكال الآتى بفرض الكلام هنا فيما اذا كان له فليراجع (قوله جواز الزيادة) ما المانع من فرض الكلام فيمن زاد قبل العلم باستقرار الثمن والبيع (ورده ان ابق) انظر اباق العين المؤجرة وسيأتى فرق الشارح بين الرهن والاجارة (قوله لم يفرعه) قد يقال الاختصاص لا ينافى التفريع (قوله لما قررته) قد يناقش بان ضمير عليها المؤنة المرهون فان اريد بها اى

وختان ولو لكبير وقت الاعتدال حيث (٨٨) لا عارض به يخاف من الختان معه وكان يندمل عادة قبل الحلول اه لا تنقص به القيمة وبهذه

الشروط يجمع بين كلام الروضة وغيرها (وهو امانة فى يد المرتهن) فلا يضمنه إلا بالتعدى كالوديع للخبر الصحيح لا يغلق الرهن على رهنه له غنمه وعليه غرمه ومعنى لا يغلق لا يملكه المرتهن عند تاخر الحق اويكون غلقا يتلف الحق بتلفه فوجب حمله عليهما معا والغلق ضد الفك من غلق يغلق كعلم يعلم وفى رواية صحيحة الرهن من راهنه أى من ضمانه كما هو عرف لغة العرب فى قولهم الشيء من فلان ولو غفل عن نحو كتاب فاكلته الارضة او جعله فى محل هو مظنتها ضمنه لتفريطه ومر ان اليد الضامنة لا تنقلب بالرهن امانة (ولا يسقط بتلفه شيء من دينه) للحديث (وحكم فاسد العقود) اذا صدر من رشيد (حكم صحيحها فى الضمان) وعدمه لان صحيحه ان اقتضى الضمان بعد القبض كالبيع والقرض ففاسده اولى وعدمه كالمرهون والمستاجر والموهوب ففاسده كذلك لان اثبات اليد عليه باذن المالك ولم يلتزم بالعقد ضمانا والمراد التشبيه فى اصل الضمان لا الضامن فلا يرد كون الولى لو استاجر لموليه فاسدا تكون الاجرة عليه وفى الصحيحة على موليه ولا فى القدر فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا أى بالثمن وفاسده بالبدل ... نظير شارح فيه أى

كالصوف بظهر الغنم وله رعى الماشية فى الامن نهارا او يردها الى المرتهن أو العدل ليلا وله أن ينتجع بها الى الكلا ونحوه لعدم الكفاية فى مكانها ويردها ليلا الى عدل يتفقان عليه او ينصبه الحاكم اه نهاية زاد المغنى والاسنى ويجوز للمرتهن الانتجاع بها للضرورة كما يجوز له نقل المتاع من بيت غير محرز الى محرز فان انتجعا الى مكان واحد فذاك او الى مكانين فلتسكن مع الراهن ويتفقان على عدل تبيت عنده او ينصبه الحاكم اه قال ع ش قوله ويردها ليلا اى حيث اعتيد العود بها ليلا من المرعى فلو اعتيد المبيت بها فى المرعى لم يكلف ردها ليلا بل يمكث بها لتمام الرعى على ما جرت به العادة اه (قوله وختان) عطف على معالجة (قوله فلا يضمنه) فلو شرط كونه مضمونا لم يصح الرهن نهاية ومغنى (قوله إلا بالتعدى) أو اذا استعاره كما فى الروض اه سم عبارة النهاية واستثنى البلقينى اى من كونه امانة فيكون مضمونا تبعا للمحاملى ثمان مسائل مالو تحول المغصوب رهنا او تحول المرهون غصبا بان تعدى فيه او تحول المرهون عارية او تحول المستعار رهنا اورهن المقبوض ببيع فاسد تحت يد المشترى له منه او رهن مقبوض بسوم من المستام اورهن ما بيده باقالة او فسخ قبل قبضه منه او خالع على شيء ثم رهنه قبل قبضه ممن خالعه انتهى بزيادة من ع ش قال الرشيدى قوله او خالع الخ الضمان فى هذه ضمان عقد بخلاف ما قبلها كما لا يخفى اه (قوله فوجب الخ) اى لعدم مرجح لاحد المعنيين (قوله الرهن من راهنه) تتمته له غنمه وعليه غرمه اه نهاية (قوله ولو غفل الخ) الاولى فلو الخ تفريعا على قوله إلا بالتعدى الخ (قوله مظنتها) اى الارضة (قوله ومر الخ) اى فى قول المتن ولا يبرئه ارتهانه عن الغصب وشرحه وهو فى قوة الاستثناء فكانه قال عطفا على قوله بالتعدى وفيما اذا كان اليد ضامنة (قوله للحديث) أى ولكون الكفيل بجامع التوثق (تنبيه) قوله ولا يسقط بالواو احسن من حذفها فى المحرر والروضة واصلها لانها تدل على ثبوت حكم الامانة مطلقا ويتسبب عدم السقوط عنها ولا يلزمه ضمانه بمثل او قيمة الا ان استعاره من الراهن او تعدى فيه او منع من رده بعد سقوط الدين والمطالبة اما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على امانته مغنى ونهاية (قوله اذا صدر) الى قوله فلا يرد كون صحيح البيع فى النهاية والمغنى الا قوله فلا يرد كون الولى الى ولا فى القدر (قوله وعدمه) اى الضمان (قوله لان صحيحه) اى العقد (قوله والقرض) اى والاعارة نهاية ومغنى قال ع ش قضيته انه لا فرق فى العارية فى عدم ضمان المنفعة بين الصحيحة والفاسدة لان غاية أمرها انها إتلاف للمنفعة باذن المالك ومن أتلف مال غيره باذنه والآذن اهل للاذن لم يضمن اه (قوله كالمرهون الخ) كان الاولى ان يعبر بمصادرها (قوله والمستاجر) عبارة النهاية والمغنى والعين المستاجرة اه (قوله والموهوب) اى بلا ثواب نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى لا يقتضى الضمان بل هو مساوله فى عدم الضمان قال سم على منهج ولم يقل اولى لان الفاسد ليس اولى بعدم الضمان بل بالضمان انتهى ووجه ذلك ان عدم الضمان تخفيف وليس الفاسد اولى به بل حقه ان يكون اولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان اشبه بالغصب اه ع ش (قوله باذن المالك) خبر لان الخ (قوله والمراد) اى بقول المتن فى الضمان (قوله لا الضامن) الاولى ليظهر عطف قوله الاتى ولا فى القدر ان يقول لا فى الضامن (قوله مضمونا) اى المبيع فيه اه سم (قوله فيه)

فيما قبله الذى هو مرجع الضمير ما يشمل الزيادة التى لحقت المرهن ثبت الاغناء المذكور او ما يجب للمالك فقط لم يفد وجوب ما لحق المرتهن فليتامل نعم قد يختار الشق الاول ويجاب بغير ما قرره المذكور وهو ان الوجوب لا يستلزم الاجبار بل لنا واجب لا اجبار عليه كما علم من مواضع منها بعض مسائل المغصوب كما علم من باب الحج فذكر الوجوب على الراهن لا يغنى عن ذكر اجباره فليتامل (قوله فلا يضمنه الا بالتعدى) او اذا استعاره كما قال فى الروض فان استعاره او تعدى فيه ضمن كالو منع منه بعد الاستيفاء قال فى شرحه يعنى بعد سقوطه قال فلو اى بعد سقوطه باق على امانته مالم يمنع من رده وبه صرح الاصل اه (قوله والمستاجر) قد يناقش بان عبارته الا يقتضى صحيحه ولا فاسده الضمان يدل على ان الكلام فى ضمان العين وعدمه لا فى الاجرة والا فضمانها ثابت فى الاجارة صحيحة او فاسدة لكن كلامه الاتى كقوله فلا يرد كون الولى الخ

أي فى التعبير بلفظ مضمونا (قوله بالثمن) متعلق بمضمونا (قوله وفاسده بالبدل) من العطف بحرف على معمولى عاملين مختلفين مع تقدم المجرور اى وكون فاسد البيع مضمونا بالبدل الخ وكذا قوله والقرض بمثل المتقوم وقوله وفاسده بالقيمة وقوله ونحو القراض الخ (قوله وفاسده بالقيمة) اى فى المتقوم وهى اقصى القيم كالمقبوض بالشراء الفاسد اه ع ش (قوله وخرج) الى قوله إن علم فى المغنى والى قوله ونظر فى النهاية إلا قوله إن علم الى كذا (قوله ماصدر من غيره الخ) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلال ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد اقول هذا الاعتراض ليس بشىء لان الفاسد والباطل عندنا سواء إلا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتامل سم ونهاية قال ع ش قوله الا فيما استثنى وهو الحج والعمرة والخلع والكتابة فالفاسد من الحج والعمرة يجب قضاؤه والمضى فيه والخلع الفاسد يترتب عليه البينونة والكتابة الفاسدة قد يترتب عليها العتق بخلاف الباطل منها فلا يترتب عليه شىء منها اه (قوله من طرد هذه القاعدة) وهو كل عقد يقتضى صحيحه الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله من طرد الخ) قد يقال ان اريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار العقد من حيث كونه ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شىء من الطرد ولا العكس لان الضمان اوعدمه فى المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كاجرة عامل القراض والشريك والضمان فى مسئلة رهن الغاصب اوايجاره من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتامل اه سم عبارة النهاية بعد ذكر المستثنيات نصها والى هذه المسائل اشار الاصحاب بالاصل فى قولهم الاصل ان فاسد كل عقد الخ وفى الحقيقة لا يصح استثناء شىء من القاعدة لا طردا ولا عكسا لان المراد بالضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين لا بالنسبة لاجرة ولا غيرها فالرهن صحيحه امانة وفاسده كذلك والاجارة مثله والبيع والعارية صحيحهما مضمونا وفاسدهما مضمونا فلا يرد شىء اه قال الرشيدى قوله المقابل للامانة بالرفع خبر ان بحذف الموصوف اى المراد بالضمان الضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين اى لا الضمان الشامل لنحو الثمن والاجرة ويرد على هذا المراد مسئلتا الرهن والاجارة من متعد ويجاب عنهما بان الضمان فيهما انما جاء من حيث التعدى لا من حيث كون العين مرهونة او مؤجرة اه وقال ع ش قوله بالنسبة للعين اى التى وضعت اليد عليها باذن من المالك فيخرج بقوله بالنسبة للعين ما عدا مسئلة الغاصب اذا اجر اورهن وبقولنا اى التى وضعت الخ مسئلة الغاصب اه (قوله على أن الربح) اى كله لى نهاية ومغنى (قوله فهو فاسد الخ) أى كل من القراض والمساقاة (قوله ولا اجرة له) اى وان جهل الفساد على الراجح خلافا لحج اه ع ش (قوله على غرس ودى) اى وتعهده (قوله وتعهده) اى تعهد ودى مغروس عبارة النهاية على ودى مغروس او ليغرس وتعهده اه قال ع ش والودى اسم لصغار النخل اه (قوله مدة الخ) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله ونظر الخ) أقره المغنى (قوله ما يقتضى فاسده ضمان العوض المقبوض) اى والمالك هنا لم يقبض عوضا فاسدا والعامل رضى باتلاف منافعه وباشر اتلافها اه مغنى وقوله والعامل رضى الخ جواب عن قول الشارح او يرد الخ (قوله بان المنافع الخ) اى منافع العامل التى اتلفها لاجل المالك سيد عمر وسم (قوله وما لو عقد الخ) عطف كقوله الاتى وما لو امتنع الخ على قوله ما لو قال الخ (قوله ولا جزية) اى على

يدل على ان الكلام شامل للاخيرة فليتامل (قوله وخرج الرشيد) اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلاف ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد واقول هذا الاعتراض ليس بشىء لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتامل (قوله مضمونا) اى المبيع فيه (قوله ثم يستثنى من طرد الخ) قد يقال لو اريد الضمان وعدمه بالنسبة لتلك العين باعتبار ذلك العقد من حيث كون ذلك العقد لم يحتج لاستثناء شىء من الطرد والعكس لان الضمان اوعدمه فى المستثنيات ليس للعين بل لغيرها كاجرة عامل القراض والشريك والضمان فى مسئلة الغاصب او ايجار من حيث الغصب اذ يد المرتهن كيد الغاصب فليتامل (قوله بان المنافع) اى

بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصورى وفاسده بالقيمة ونحو القراض والمساقاة والاجارة بالمسمى وفاسدها باجرة المثل وخرج بالرشيد ماصدر من غيره فانه مضمون وان لم يقتض صحيحه الضمان كما يعلم من كلامه فى الوديعة ثم يستثنى من طرد هذه القاعدة مالو قال قارضتك اوساقيتك على ان الربح او الثمرة كلها لى فهو فاسد ولا اجرة له ان علم كما ياتى لانه لم يدخل طامعا وكذا حيث لم يطمع كان ساقاه على غرس ودى او تعهده مدة لا يثمر فيها غالبا ونظر فى استثنائهما بان المراد من القاعدة ما يقتضى فاسده ضمان العوض المقبوض ويرد بان المنافع التى اتلفها العامل للمالك بمنزلة عوض مقبوض ومالو عقد الذمة غير الامام فتفسد ولا جزية

حسما التصرف غير الامام فيما هو من خواصه عن الاعتداد ونوزع فى استثناء هذه بان القائل بعدم الوجوب يجعل ما صدر لغوا لا فاسدا ولا صحيحا وإتلاف الحربى غير مضمون (٩٠) فلم يلزمه شيء ويرد بان اصحابنا لم يفرقوا بين الفاسد والباطل إلا فى ابواب اربعة وما الحق بها وليس هذا منها وما لو امتنع المستاجر من تسلم العين بعد عرضها عليه الى انقضاء المدة فيستقر بذلك الاجرة فى الصحيحة دون الفاسدة ومن عكسها الشركة فان عمل الشريكين فيها لا يضمن إلا مع فسادها ونوزع فى استثنائها بما مر اولا ويرد بنظير ما رددت به ذاك وما لو رهن او اجر نحو غاصب فتلفت العين فى يد المرتهن او المستاجر فللمالك تضمينه وان كان القرار على الراهن المؤجل مع ان صحيح الرهن الاجارة لا ضمان فيه ونوزع فيه بنظير ما مر فى عقد غير الامام للذمة ويرد بنظير ما رددت به ذاك (و) من فروع القاعدة ما (لو شرط كون المرهون مبيعا له عند الحلول) فالبيع من طردها والرهن من عكسها لكونهما قد (فسدا) البيع لتعليقه والرهن لتاقيته لانهما شرطا ارتفاعه بالحلول ومن ثم لو لم يؤقت بان قال رهنتك واذا لم اقض عند الحلول فهو مبيع منك كان الفاسد البيع وحده دون الرهن لانه لم يشرط فيه شيء (و) إذا تقرر ان هذين الفاسدين من فروع القاعدة أعطيا حكم صحيحها فحينئذ (هو) اى المرهون المبيع (قبل المحل) بكسر الحاء اى الحلول (امانة) لانه رهن فاسد وبعده يسع مضمون لانه بيع فاسد بحث الزركشى انه لو لم يمض بعد الحلول زمن يتاتى فيه القبض وتلف فانه لا يضمن لانه الان على حكم الرهن الفاسد وفيه تامل لان القبض يقدر فيه فى ادنى زمن عقب انقضاء الرهن من غير فاصل بينهما (ويصدق المرتهن فى دعوى التلف) حيث لا تفريط

الذمى سواء علم أم لا اه ع ش (قوله حسما) أى قطعا (قوله عن الاعتداد به) متعلق بحسما (قوله ونوزع فى استثناء هذه الخ) نقله المغنى عن السبكى واقره (قوله لغوا) مفعول يجعل (قوله فلم يلزمه شيء) عبارة المغنى فلم يلزمه عوض المنفعة كما لو دخل دارنا واقام فيها مدة ولم يعلم به الامام اه (قوله فى ابواب اربعة) مر بيانها عن ع ش وقال الكردى ياتى تفصيلها فى الوكالة اه (قوله ومن عكسها) اى ويستثنى من عكس هذه القاعدة وهو كل عقد يقتضى صحيحه عدم الضمان ففاسده يقتضيه كذلك (قوله فان عمل الشريكين الخ) عبارة المغنى فانه لا يضمن كل من الشريكين عمل الاخر مع صحتها ويضمنه مع فسادها فاذا خلطا الفا بالفين وعملا فصاحب الالفين يرجع على صاحب الالف بثلث اجرة مثله وصاحب الالف يرجع بثلثى اجرته على صاحب الالفين اه (قوله إلا مع فسادها) اى فيضمن كل اجرة مثل عمل الاخر ان اتفقا عليه فلو اختلفا وادعى احدهما العمل صدق المنكر لان الاصل عدم العمل ولو اختلفا فى قدر الاجرة صدق الغارم حيث ادعى قدرا لائقا اه ع ش (قوله مر اولا) اى فى استثناء القراض والمساقاة عن الطرد (قوله وما لو رهن الخ) عطف على الشركة (قوله نحو غاصب) عبارة النهاية والمغنى متعد كغاصب اه (قوله وان القرار على الراهن الخ) اى اذا كان المرتهن والمستاجر جاهلين واما اذا كانا عالمين فالقرار عليهما ع ش وسم (قوله ومن فروع القاعدة ما لو شرط الخ) ومنها ما لو رهنه ارضا واذن له فى غرسها بعد شهر فهى قبل الشهر امانة بحكم الرهن وبعده عارية مضمونة بحكم العارية نهاية ومغنى زاد الاسنى وكذا لو شرط كونها مبيعة بعد شهر فهى امانة قبل الشهر ومبيعة مضمونة بعده بحكم البيع فان غرس فيها المرتهن فى الصورتين قبل الشهر قلع مجانا او بعده لم يقلع فى الاولى ولا فى هذه مجانا إلا ان علم فساد البيع وغرس فيقلع مجانا لتقصيره اه (قوله من طردها) اى من فروعه وكذا قوله من عكسها اى من فروعه (قوله لكونهما الخ) علة لقوله ومن فروع القاعدة الخ ولا يخفى ما فى مزجه من تغيير المتن باخراج لو عن الشرطية الى المصدرية وإخراج فسدا عن الجوابية الى الخبرية للكون المقدر والاسلم قول النهاية والمغنى ومن فروع هذه القاعدة ما ذكره بقوله ولو الخ اه (قوله المبيع) اى فسد البيع (قوله ارتفاعه) اى الرهن (قوله ومن ثم الخ) اى من اجل ان فساد الرهن لتاقيته (قوله دون الرهن) اعتمده المغنى عبارته واما الرهن فالظاهر كما قال السبكى صحته وكلام الرويانى يقتضيه وكذا إذا لم يات بذلك على سبيل الشرط بل رهنه رهنا صحيحا واقبضه ثم قال له اذا حل الاجل فهو مبيع منك بكذا فقبل فالبيع باطل والرهن صحيح بحاله اه وخالفه النهاية عبارته قال السبكى ويظهر لى ان الرهن لا يفسد لانه الخ والاوجه فسادها ايضا اه (قوله لانه لم يشرط فيه) لك ان تقول كيف يقال لم يشرط فيه شيء ومعنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط ان يكون مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الراهن لانا نقول ذاك بديهى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه ويكون قول السبكى فيما يظهر لا معنى له اه سم (قوله اى الحلول) اى وقت الحلول نهاية ومغنى (قوله لانه رهن) الى قوله وفيه تامل فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله لان القبض يقدر الخ) قد يقال بل لا بد من مضى زمن عقب الحلول

منافع العامل (قوله وان كان القرار على الراهن) أى بشرطه فى محله وعبارة الروض ويرجع عليه اى على الغاصب ان جهل قال فى شرحه اما اذا علم فهو غاصب ايضا (قوله دون الرهن) اى كما بحثه السبكى والاوجه فساده ايضا م ر (قوله لانه لم يشرط فيه شيء) لك ان تقول كيف يقال لم يشرط فيه شيء ومعنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط ان يكون مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الرهن لانا نقول ذاك بديهى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه ويكون قول السبكى فيما يظهر لا معنى له اه بر (قوله لان القبض الخ) قد يقال بل لا بد من مضى زمن عقب الحلول يسع الوصول اليه

بسع الوصول اليه وقبضه كما اقتضاه كلامهم في بحث القبض اه سم وقال ع ش قديرد كلام الزركشي بما لو كانت العين غائبة عن المجلس وقت الحلول فانه يشترط لحصول قبضها مضى زمن يمكن فيه الوصول اليها إلا ان يقال بعدم اشتراط ذلك لان القبض السابق وقع عن الجهتين جميعا فلا يحتاج الى مضى زمن بعد الحلول اخذا مما يأتى في قوله م ر لان القبض وقع عن الجهتين اه عبارة البجيرمي قال سلطان اعتمد شيخنا كلام الزركشي ونظر فيه ع ش بان القبض الاول وقع عنهما اه (قوله وجعل منه) اى من التفريط وفائدة عدم التصديق في هذه وما اشبهها تضمينه لأنه يحبس الى أن يأتي به لانه قد يكون صادقا في نفس الامر فيدوم الحبس عليه لو لم نصدقه اه ع ش (قوله على التفصيل) الى قول المتن ولو وطيء في النهاية والمغنى (قوله على التفصيل الخ) عبارة النهاية والمغنى ان لم يذكر سببا له وإلا ففيه التفصيل الاتى في الوديعة اه (قوله يصدق فيه) اى في دعوي التلف (قوله لضمان القيمة) متعلق لقوله يصدق فيه اى لاجل الانتقال من العين الي ضمان القيمة (قوله بخلاف الوديع الخ) وضابط من يقبل قوله في الرد ان كل امين ادعاه على من ائتمنه صدق بيمينه الا المكترى والمرتهن نهاية ومغنى قال ع ش قوله الا المكترى اى بان اكترى حمارا مثلا ليركبه الى بولاق مثلا فركبه ثم ادعى رده الى من استاجره منه وليس من ذلك الدلال والصباغ والخياط والطحان لانهم اجراء لا مستاجرون لما في ايديهم فيصدقون في دعوى الرد بلا بينة (فائدة) قال السبكي كل من جعلنا القول قوله في الرد كانت مؤنة الرد للعين على المالك اه قول المتن (ولو وطيء المرتهن المرهونة) اى من غير اذن المالك نهاية ومغنى اى وإلا فيقبل دعواه الجهل كما يأتى انفا (قوله كان زانيا الخ) اى جملة فعليه ماضوية غير مقرونة بالفاء (قوله او اجراءها) اى للفظة لو (مجرى ان) اى مجردة عن الزمان فلا يرد ان لو شرط للمضى وان شرط للاستقبال فهى ضدها فلا يصح اجراؤها مجراها (قوله اى فهو زان) اى لان جواب ان لا يكون إلا جملة نهاية ومغنى وسم (قوله ان لم تطاوعه) اى بان اكرهها او كانت نائمة او نحوها او لم تعلم انه اجنبي (قوله وعذرت فيه) اى كاعجمية لا تعقل (قوله اى الزنا الخ) اقتصر النهاية والمغنى على التفسير بالوطء ثم قالا وظاهر كلامهم ان المراد جهل وطء المرهونة كان قال ظننت ان الارتهان يبيح الوطء وإلا فكدعوى جهل تحريم الزنا اه قال ع ش قوله وإلا فكدعوى جهل الخ قضيته الفرق بين ما لو ادعى جهل تحريم الزنا وما لو ادعى جهل تحريم وطء المرهونة وقد سوى حج بينهما في الحكم وهو انه ان قرب عهده بالاسلام او نشا بعيدا عن العلماء قبل وإلا فلا والاقرب ما قاله حج سيما ان كان من اهل البوادي الذين لا يخالطون من يبحث عن الحرام والحلال فانهم يعتقدون اباحة الزنا لعدم بحثهم عن الحلال والحرام حتى فيما بينهم وإن كان الزنا لم يبح في ملة من الملل اه قول المتن (الا ان يقرب اسلامه) قال في شرح الروض قال الاذرعي وينبغي أن يزاد عليهما او كانت المرهونة لابيه او امه فادعى انه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعي في الام والاصحاب في الحدود ولا يصدق في غير ذلك اه سم على حج ومن الغير ما لو وطيء امة زوجته وادعى ظن جوازه فيحد لانه لا شبهة له في مال زوجته وقوله وينبغي أن يزاد عليهما اى في سقوط الحد وقوله او كانت المرهونة الخ انما قيد بالمرهونة لكون الكلام فيه وإلا فالاقرب انه لا فرق بين المرهونة وغيرها اه ع ش وقول سم وينبغي الى قوله والاصحاب في المغنى مثله (قوله بذلك) اى بالتحريم يعنى ان الاعتبار بالعلماء هنا من يعلم تحريم وطء المرهونة اه كردى (قوله ان عذرت) اى نحو الاكراه (قوله كما لو وطئها الخ) راجع للمعطوف والكاف للقياس عبارة النهاية والمغنى واحترز بقوله بلا شبهة عما اذا ظنها زوجته او امته فانه لا حد عليه ويجب المهر اه قول المتن (قبل دعواه جهل التحريم) أى للوطء مطلقا نهاية ومغنى اى قرب عهده بالاسلام ام بعد ونشا بعيدا عن

وقبضه كما اقتضاه كلامهم في بحث القبض (قوله أى فهو زان) لان جواب أن لا يكون إلا جملة (قول المصنف إلا ان يقرب إسلامه الخ) قال في شرح الروض قال الاذرعي وينبغي ان يزاد عليهما او كانت المرهونة لابيه او امه انه جهل تحريم وطئها عليه كما نص عليه الشافعي في الام والاصحاب في الحدود ولا يصدق في غير ذلك اه (قول المصنف جهل التحريم) قال في شرح الروض وان نشا بين العلماء

وجعل منه جمع ما لو رهنه قطع بلخش فادعى سقوط واحدة من يده قالوا لان اليد ليست حرزا لذلك (بيمينه) على التفصيل الآتى في الوديعة لانه أمين كالوديع والمراد تصديقه حتى لا يضمن وإلا فالمتعدى يصدق فيه أيضا لضمان القيمة (ولا يصدق في) دعوى (الرد) الى الراهن (عند الاكثرين) لانه قبضه لغرض نفسه كالمستاجر بخلاف الوديع والوكيل وسائر الامناء (ولو وطيء المرتهن) الامة (المرهونة بلا شبهة فزان) الاصل في جواب لو كان زنيا أو نحوه وعدل عنه كالفقهاء اختصارا أو اجراءها مجرى ان اى فهو زان فيحد ويلزمه المهر ان لم تطاوعه أو جهلت التحريم وعذرت فيه (ولا يقبل قوله جهلت تحريمه) أى الزنا ووطء المرهونة لظنه الارتهان مبيحا للوطء (الا أن يقرب إسلامه) ولم يكن مخالطا لنا بحيث لا يخفى عليه ذلك كما هو ظاهر (أو ينشا ببادية بعيدة عن العلماء) بذلك فيقبل قوله لدفع الحد ويلزمه المهر ان عذرت كما لو وطئها بشبهة كان ظنها حليلته (وإن وطيء باذن الراهن) المالك (قبل دعواه جهل التحريم)

حد) عليه بخلاف مالو علم التحريم ولا يغتر بما نقل عن عطاء لما مر انه مكذوب عليه وبفرض صحته فهى شبهة ضعيفة جدا فلا ينظر اليها (ويجب المهر ان اكرهها) او اعذرت بنحو نوم او جهل لانه لحق الشرع فلم يؤثر فيه الاذن ومن ثم وجب للمفوضة بالدخول اما اذا طاوعته غير معذورة فلا مهر لها (والولد) عند قبول قوله فى جميع مامر (حر نسيب) للشبهة (وعليه قيمته للراهن) المالك والا فللمالك لانه فوت رقه عليه (ولو اتلف) بغير حق او تلف تحت يد عادية (المرهون بعد القبض وقبض بدله) أو لم يقبض (صار رهنا) مكانه من غير انشاء عقد وان امتنع رهن الدين ابتداء لقيامه مقامه ولانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء ويجعل بيد من كان الاصل بيده وانما احتاج بدل الموقوف المتلف الى شراء مثله به لان القيمة لا يصح وقف عينها بخلاف رهنه واحتاج بدله لانشاء وقف دون بدل أضحية اشترى بعين قيمتها او بما فى الذمة بنيتها لان الوقف يتضمن ملك الفوائد ويحتاج فيه لبيان المصرف وغيره فاحتاط لها كثر واتلاف بعض المرهون كذلك نعم ان لم تنقص قيمته كقطع

العلماء بالتحريم اه لا ع ش (قوله ان أمكن) الى المتن فى النهاية (قوله ان أمكن الخ) أى بأن لم يكن مشتغلا بالعلم وان كان بين اظهر المسلمين فلا تنافى بينه وبين قولهم مطلقا السابق اه ع ش (قوله لان هذا قد يخفى) اى التحريم مع الاذن عبارة المغنى لان التحريم بعد الاذن لما خفى على عطاء مع انه من علماء التابعين لا يبعد خفاؤه على العوام اه (قوله فكالعدم) اى فلا تقبل دعواه جهل التحريم مع اذنهما الاحيث قرب عهده بالاسلام او نشأ بعيدا عن العلماء وينبغى ان محل ذلك حيث علم ان الآذن مستعير او ولى فان ظنه مالكا قبل دعواه جهل التحريم حيث خفى على مثله ع ش وسم قول المتن (فلا حد) افهم كلامه انه لو لم يدع الجهل يحد وهو كذلك مغنى ونهاية (قوله بما نقل عن عطاء) اى من اباحة الجوارى للوطء اه ع ش (قوله لما مر) اى فى القرض فى شرح لا الجارية التى تحل للمقترض اه كردى قول المتن (ويجب المهر) قال شيخنا الزيادى ويجب فى بكر مهر بكر ويتجه وجوب ارش البكارة مع عدم الاذن لا مع وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف وانما يسقط اثره بالاذن وهذا هو المعتمد انتهى وفى سم على حج ما يوافقه اه ع ش (قوله او جهل) كاعجمية لا تعقل نهاية ومغنى عبارة سم قوله او جهل يتناول ما اذا اعتقدت وجوب طاعة الامراه (قوله لانه الخ) اى وجوب المهر (قوله اما اذا طاوعته الخ) محترزا ان اكرهها الخ (قوله فى جميع مامر) اى من قرب الاسلام ونشئه بعيدا عن العلماء واذن الراهن عبارة النهاية والمغنى هنا وفى صورتى انتفاء الحد السابقتين اه (قوله للشبهة) عبارة النهاية والمغنى لان الشبهة كما تدرأ الحد تثبت النسب والحرية اه قول المتن (وعليه قيمته للراهن) واذا ملك المرتهن هذه الامة لم تصر ام ولد لانها علقت به فى غير ملكه نعم لو كان اى لو اطئ ابا للراهن صارت ام ولد بالا يلاد كما هو معلوم فى النكاح ولو ادعى بعد الوطء انه كان ملكها فانكر الراهن وحلف فالولد رقيق له كامه فان نكل الراهن لحلف المرتهن او ملكها صارت ام ولد له والولد حر لاقراره كالو اقر بحرية عبد غيره ثم ملكه مغنى ونهاية قال ع ش قوله ولو ادعى الخ اى ولا حد عليه لاحتمال ما يدعيه والحد يسقط بالشبهة اه قول المتن (وعليه قيمته) اى وكان يعتق على الراهن خلافا للزركشى كما قاله شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله ولم يقبض) الى قوله دون بدل الخ فى النهاية والمغنى (قوله اولم يقبض) كما فى زيادة الروضة فما ذكره المصنف مثال لا قيد اه نهاية زاد سم فلا يصح الابراء منه بغير اذن المرتهن اه (قوله من كان الاصل بيده) اى راهنا او مرتهنا او اجنبيا اه ع ش (قوله مثله به) اى مثل الموقوف المتلف ببدله (قوله بخلاف رهنه) اى راهن عن القيمة اه كردى (قوله بدله) اى الموقوف (قوله لانشاء وقف) اى من الحاكم لما اشتراه ببدله اه ع ش (قوله ويحتاج فيه) اى فى الوقف (قوله كذلك) اى كاتلاف المرهون فيصير بدله رهنا مكانه من غير انشاء عقد (قوله لم تنقص الخ) اى باتلاف البعض (قوله مذاكيره) فيه تغليب الذكر على الانثيين (قوله او نقصت وزاد الارش) اى كما لو قطعت يده فنقص به من قيمته الربع مع كون الارش نصف القيمة فانه يزيد على ما نقص منها (قوله فاز المالك بالزائد) عبارة شرح الروض فاز المالك بالارش كله فى الاولى وبالزائد على ماذكر فى الثانية انتهت والمعتمد عدم فوز المالك بشىء وان الجميع رهن م ر اه سم عبارة النهاية والمغنى وماذكره الماوردى ان محل ماذكره فى الجناية اذا نقصت القيمة بها او لم يزد الارش فلو

(قوله اما اذن راهن) لو ظنه مالكا فينبغى ان حكمه حكم المالك (قول المصنف ويجب المهر) قال الشارح فى شرح الارشاد وقضية كلامه كاصله انه يجب فى البكر مهر بكر وهو ما اعتمده الاذرعى لانه استمتع ببكر واستبعد وجوب الارش للبكارة مع ذلك لان ازالتها ماذون له فيها وتحصل غالبا قبل كمال الوطء والذى يتجه وجوبه مع عدم الاذن مع وجوده لان سبب وجوبه الاتلاف وانما يسقط اثره بالاذن بخلاف المهر فانه للاستمتاع وهو حاصل ولو مع الاذن اه (قوله او جهل) يتناول ما اذا اعتقدت وجوب طاعة الامر (قول المصنف وعليه قيمته) اى وان كان يعتق على الراهن خلافا للزركشى كما قاله شيخنا الشهاب الرملى (قوله اولم يقبض) كما فى الروضة فلا يصح الابراء منه بغير اذن المرتهن (قوله لان القيمة الخ) هذا التوجيه يجرى فى الاضحية (قوله فاز المالك) عبارة شرح الروض فاز المالك بالارش كله فى الاولى وبالزائد على ماذكر فى الثانية والمعتمد عدم فوز المالك

مذاكيره او نقصت وزاد الارش على نقص القيمة فاز المالك ولو اتلفه المرتهن

لم

كان ما وجب عليه رهنا له ولا محذور فيه كما هو ظاهر اذ فائدته صونه عن تعلق الغرماء به وشمل كلامه ما لو كان المتلف هو الراهن لكن بحث الزركشي وغيره ان بدله عليه لا يصير رهنا قبل قبضه وعليه لا يكفي مجرد قبضه بل لا بد من قصد دفعه عن جهة الغرم كسائر الديون اى نظير ما مر فى قيمة العتيق كذا ذكره فى موضع من الخادم وناقضه بعده بقليل فقال لا بد من قبضه (٩٣) وانشاء عقد الرهن وعلله بما فيه نظر وناقض ذلك كله فى مبحث العتق فقال سياتى لنا خلاف فى الاتلاف الحسى من الراهن او اجنبى هل يكون رهنا اولا حتى يتعين بالقبض وجهان اصحهما فى الروضة الاول اى اخذا باطلاق عبارتها ثم قال وهذا يجب جريانه فى القيمة اذا وجبت على الراهن بعتق المرهون فان حكمنا بانها مرهونة وهى دين قبل استيفائها استصحب والا لم تصر رهنا الا بالتعيين اه ملخصا وجرى شيخنا فى شرح الروض فى قيمة العتيق على انها لا تصير رهنا إلا بالقبض وكذا هنا إذا كان الجانى الراهن وفرق بانه لا فائدة للحكم عليه فى ذمته بانه رهن بخلافه فى ذمة غيره وناقض ذلك فى شرح منهجه فجرى ثم على ما مر عن السبكى وهنا على الاطلاق فلم يفرق بين الراهن وغيره وهذا هو الاوجه لان سبق الرهن اقتضى وجوب رعاية وجوده لوجود بدله ويلزم من وجوده فى الذمة الحكم عليه بالرهنية ليتم التوثق المقصود وفرقه المذكور ممنوع بل للحكم عليه بالرهنية فى ذمة الراهن هنا وثم فائدة اى فائدة وهى انه إذا مات وليس له الا قدر القيمة فان حكمنا بان فى ذمته رهن قام ما خلفه مقامه فيقدم به المرتهن على مؤن التجهيز وبقية الغرماء والا قدمت مؤن التجهيز واستوى هو والغرماء وكان الشيخ ظن انحصار الفائدة فى عدم صحة ابراء الراهن الجانى بما فى ذمته وهذا لا يتأتى اذا كان الجانى هو الراهن وليست منحصرة فى ذلك كما علمت فاتضح ما قررته فتامله (والخصم فى البدل الراهن)

لم ينقص بها كان قطع ذكره وانثياه او نقصت بها وكان الارش زائدا على ما نقص منها فاز المالك بالارش كله فى الاولى وبالزائد على ما ذكر فى الثانية ممنوع لتعلق حق المرتهن بذلك فهو كما لو زاد سعر المرهون بعد رهنه اه (قوله كان ما وجب عليه رهنا له) والاوجه انه لا يكون رهنا لانه لا يكون ما وجب عليه رهنا له وقد يقال بمساواته لغيره وفائدته تقديمه بذلك القدر على الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله والاوجه الخ خلافا لابن حجر وقوله وقد يقال جزم بهذا شيخنا الزيادى فى حاشيته اه (قوله قبل قبضه) اى اقباض الراهن البدل لمن كان الاصل بيده قوله بل لا بد من قصد دفعه الخ) اى من غير حاجة إلى انشاء عقد الرهن (قوله نظير ما مر) اى فى الفصل الذى قبل هذا (قوله اصحهما فى الروضة الاول) اى يكون رهنا قبل القبض وهو محل المناقضة (قوله ثم قال) اى الزركشى (قوله استصحب) اى حكم الاصل اى فتصير القيمة رهنا قبل تعيينها بالقبض (قوله وكذا هنا) اى فى قيمة المتلف (قوله وفرق) اى بين الراهن وغيره اه كردى (قوله للحكم عليه) اى على بدل المتلف (فى ذمته) اى حال كون ذلك البدل فى ذمة الراهن (قوله على ما مر عن السبكى) اى من الحكم برهنيتها فى ذمة المعتق اه سم (قوله مر عن السبكى) اي فى شرح قول المصنف ويغرم قيمته يوم عتقه رهنا (قوله وهذا هو) الى المتن فى النهاية (قوله وهذا هو الاوجه) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله وجوب الخ) مفعول اقتضى و (قوله وجوده) اي وجود الرهن فى حالة التلف فى ذمة الراهن المتلف و (قوله لوجود بدله) متعلق باقتضى واللام للتعليل (قوله وفرقه الخ) اى فرق الشيخ فى شرح الروض (قوله فى ذمة الراهن) حال من ضمير عليه الراجع الى بدل المرهون (قوله هنا) اى فى بدل المتلف و (قوله ثم) اى فى قيمة العتيق (قوله قام ما خلفه الخ) فيه نظر لان ما فى الذمة ليس منحصرا فيما خلفه حتى يتعلق الحق به نعم بموته تعلقت الديون بتركته ومن جملتها ما هو مرهون ومقتضاه ان لا يتقدم به على غيره من الغرماء الا ان يقال انه لما حكم برهنيته وهو فى الذمة ولم يوجد ما يتعلق به سواء قلنا بانحصار ما فى الذمة فيما خلفه فيقدر تعلقه به قبيل موته اه ع ش وقوله إلا ان يقال الخ هو الظاهر (قوله وكان الشيخ) اى فى شرح الروض اه ع ش (قوله الجانى) مفعول الابراء المضاف الى فاعله (قوله ما قررته) اى فى قوله فان حكمنا بان الخ قاله

بشىء وان الجميع رهن م ر (قوله ولا محذور فيه كما هو ظاهر) قد يقال بل فيه محذور وهو انه يلزم ان يثبت له على نفسه حق التوثق والشخص لا يثبت له على نفسه شىء ويمكن ان يجاب بمنع ذلك كليا وما المانع ان يثبت للانسان على نفسه اذا كان فيه مصلحة لغيره لانه يؤول الى ثبوت حق لذلك الغير كما هنا فان فى ثبوت حق التوثق للمرتهن على نفسه مصلحة للراهن فهو فى معنى ثبوت حق الراهن فليتامل (قوله اذ فائدته صونه عن تعلق الغرماء) ان قلت ما فائدة صونه عن تعلق الغرماء فان مجرد امتناع تعلقهم بما فى الذمة لا يعود على الراهن منه شىء لانه غير موجود فهو بمجرده لا ينتفع به الراهن فى وفاء دينه وإن لم يتعلق به الغرماء اذ هو بمجرده لا يمكن التوفية منه قلت لعل الشارح يقول على قياس ما سياتى فى الرهن ان فائدته انه اذا مات وخلف قدر البدل قام مقام ما فى ذمته فيختص الراهن بالتعلق به حتى يوفى منه ورثة المرتهن وتنقطع مطالبتهم للراهن ولو لا ذلك لطالبوه واحتاج الى الدفع من غير ذلك المال لمزاحمة غيره له فيه وعدم لزوم ما على المرتهن لورثته لكن سياتى مناقشة فى هذه الفائدة فليتامل (قوله وناقضه) لا يقال قد يمنع لان قوله فى الموضع الاول لا يصير رهنا قبل قبضه ليس صريحا فى الاكتفاء بالقبض بل يصدق باعتبار انشاء العقد لانا نقول قوله لا يكفى مجرد قبضه بل لا بد الخ صريح فى ذلك كما لا يخفى (قوله على ما مر عن السبكى) اى من الحكم برهنيتها فى ذمة المعتق (قوله وكان الشيخ ظن الخ) قد يوجه هذا الظن بان ما فى الذمة غير ما خلفه فلو قام مقامه لزم انتقال الرهنية من الشىء

ومع كونه الخصم فيه لايقبضه وإنماالذى يقبضه المرتهن أو العدل وان منعنا من الخصومة (فان لم يخاصم) الراهن فى ذلك (لم يخاصم المرتهن فى الأصح) كما لا يخاصم مستأجر ومستعير نعم له حضور خصومة الراهن لتعلق حقه بالمأخوذ ومحل ذلك كله حيث لم يكن المتلف الراهن وإلا طالبه المرتهن لئلا يفوت حقه من التوثق ثم رأيت شارحا قال والثانى يطالب كما لو كان الخصم هو الراهن وهو صريح فيما ذكرته ومما يصرح به قول جمع من الشراح محل ذلك إذا تمكن الراهن من المخاصمة أما لو باع المالك العين المرهونة فللمرتهن المخاصمة جزما كما أفتى به البلقينى وهو ظاهر اه ووجه عدم تمكنه من المخاصمة هنا أنه يدعى حقا لغيره وهو المرتهن فلم يقبل منه على أن بيعه يكذب دعواه وإذ ثبتت المطالبة للمرتهن هنا ففى مسئلتنا وهى ما إذا كان المتلف هو الراهن أولى وبحث أن الراهن لو غاب وقد غصب الرهن جاز للقاضى أن ينصب من يدعى على الغاصب لأن له إيجار مال الغائب لئلا تضيع المنافع ولأنا نعلم أن العاقل يرضى بحفظ ماله (فلو وجب قصاص) فى نفس المرهون المتلف كالعمد (اقتص عمدا

ع ش والظاهر أى فى قوله وهذا هو الأوجه (قوله إن كان مالكا) إلى قول المتن فلو وجب فى النهاية إلا قوله ثم رايت الى ومما يصرح (قوله او وليه) او وصيه او نحوهما اه نهاية اى الوكيل ع ش (قوله وإلا) اى بان كان الراهن مستعيرا (فالمالك) اى المعير اه نهاية (قوله ومع كونه) اى الراهن وكذا المعير (قوله لا يقبضه) نعم إن كان هو المشروط وضع الرهن عنده فينبغى ان له قبضه وقد سبق عن المطلب جواز شرط الوضع عنده اه سم ويأتى عن النهاية انفا ما يوافقه (قوله المرتهن الخ) عبارة النهاية من كان الاصل بيده اه (قوله وإن منعنا الخ) غاية قول المتن (فان لم يخاصم الخ) ويجرى الخلاف فيما لو غصب المرهون نهاية ومغنى (قوله وإلا طالبه المرتهن) الوجه ان المراد بمطالبة المرتهن ومخاصمته حيث جوزت له هى دعواه باستحقاق حق التوثق ببدل العين كان يدعى انه يستحق التوثق به وهذا يمتنع من ادائه لا دعواه بالملك إذ ليس مالكا ولا نائبا ولا وليا إلا إن احتاج فى إثبات حق التوثق إلى إثباته بان انكر المتلف ملك الراهن لتلك العين فله إثبات ذلك بالبينة وإذ كان المراد بها ما ذكر فالوجه ثبوتها له وإن لم يمتنع الراهن من المطالبة ولا وجد شىء مما ذكر فى هذه الصورة فليتامل اه سم عبارة ع ش ويلحق به ما لو كان المتلف غير الراهن وخاصمه المرتهن لحق التوثق بالبدل فلا يمتنع كما نقله شيخنا الزيادى عن والد الشارح م ر اه (قوله والثانى) اى مقابل الاصح (قوله كما لو كان الخصم هو الراهن) اى بان كان هو المتلف للمرهون (قوله وهو صريح الخ) اى حيث جعله مقيسا عليه (قوله محل ذلك) اى الخلاف (قوله اما لو باع المالك) اى الراهن بدليل قوله الاتى على ان بيعه يكذب الخ فكان المراد بالمخاصمة المحكوم بعدم التمكن منها مخاصمة المشترى منه ومن ترتب عليه اه سم (قوله العين المرهونة) أى من غير إذن المرتهن اه ع ش وهذا التقييد ينافيه قول الشارح فللمرتهن المخاصمة إلا ان يراد بذلك زاعما لا اذن المرتهن فى البيع (قوله عدم تمكنه) اى الراهن (قوله هنا) اى فيما لو باع المالك الخ (قوله يدعى حقا لغيره) ليس بلازم إذ قد يدعى الملك اه سم (قوله يكذب دعواه) لتضمن البيع المتوقف على إذن المرتهن الاقرار باذنه (قوله هنا) اى فيما لو باع الخ اه نهاية (قوله لو غاب الخ) اى فى غير المسئلتين المذكورتين وهما لو باع المالك العين الخ وما اتلفه الراهن (قوله جاز للقاضى الخ) ينبغى أن يجوز أيضا للمرتهن دعوى حق التوثق ومطالبة الغاصب اه سم (قوله لأن له) أى للقاضى (قوله بحفظ ماله) بكسر اللام بقرينة المقام (قوله فى نفس المرهون الخ) اى لا جلها بان جنى رقيق

إلى غيره ولا نظير لذلك ولو صح ذلك لحصل الانتقال فى الحياة وإلا فما السبب فى تأخيره الى الموت لا يقال السبب خراب الذمة بالموت فلا يحتاج للانتقال إلا حينئذ لانا نقول اما اولا فخراب الذمة بالموت إنما هو بالنسبة للمستقبل عن الموت لا بالنسبة للماضى ايضا بل هى بالنسبة اليه تقبل التعلق بها واما ثانيا فلا نسلم عدم الاحتياج إلا حينئذ بل الاحتياج ثابت قبل ذلك ايضا للتوثق فليتامل لا يقال الفرق فى التعلق بالمال بين الحياة والموت ظاهر فان الدين لا يتعلق بالمديون فى حياته فاذا مات تعلق به لانا نقول الكلام فى التعلق الجعلى الذى يخص المرتهن دون الشرعى الذى يستوى فيه سائر الديون والفرق المذكور لم يثبت إلا فى الشرعى فليتامل مع ذلك دعواه اتضاح ما قرره (قوله او وليه) او وصيه م ر (قوله وإلا فالمالك) كالرهن المعار (قوله ومع كونه الخصم فيه) نعم إن كان هو المشروط وضع الرهن عنده فينبغى ان له قبضه وقد سبق عن المطلب جواز شرط الوضع عنده (قوله وإلا طالبه المرتهن) الوجه ان المراد بمطالبة المرتهن ومخاصمته حيث جوزت له هى دعواه باستحقاق حق التوثق ببدل العين كان يدعى انه يستحق التوثق به وهذا يمتنع من ادائه لا دعواه بالملك إذ ليس مالكا ولا نائبا ولا وليا إلا ان احتاج فى إثبات حق التوثق الى اثباته بان انكر المتلف ملك الراهن لتلك العين فله اثبات ذلك بالبينة واذا كان المراد بهما ما ذكر فالوجه ثبوتهما له وإن لم يمتنع الراهن من المطالبة ولا وجد شىء مما ذكر فى هذه الصورة فليتامل (قوله اما لو باع المالك) اى الراهن بدليل قوله الاتى على ان بيعه يكذب دعواه فكان المراد بالمخاصمة المحكوم بعدم التمكن منها مخاصمة المشترى منه ومن ترتب عليه (قوله يدعى حقا لغيره) ليس بلازم إذ قد يدعى الملك (قوله جاز للقاضى ان ينصب الخ) ينبغى ان يجوز

الراهن) المالك إن شاء او عفا بلا مال (وفات الرهن) لفوات محله بلا بدل اما إذا وجب فى طرفه فهو (٩٥) فى الباقى باق بحاله وله العفو مجانا

ولا يجبر على قود ولا عفو (فان وجب المال بعفوه) عن القود عليه (او) بجناية على نحو فرعه او (بجناية خطا) او شبه عمد (لم يصح عفوه) اى الراهن (عنه) اى المال الواجب لتعلق حق المرتهن به (ولا) يصح (إبراء المرتهن الجانى) لانه غير مالك ولا يسقط بابرائه حقه من الوثيقة إلا إذا اسقطه منها (ولا يسرى الرهن إلي زيادته) أى المرهون (المنفصلة كثمرة وولد) وبيض لانها أجنبية عنه بخلاف المتصلة كسمن وكبر شجرة (فلو رهن حاملا وحل الاجل وهى حامل) او مست الحاجة لبيعها قبل الحلول (بيعت) كذلك لانه إما معلوم او صفة تابعة وعلى كل منهما يشمله الرهن (وان ولدته بيع معها فى الاظهر) لما ذكر (وإن كانت حاملا عند البيع دون الرهن فالولد ليس برهن فى الاظهر) لحدوثه بعده وهو بمنزلة المنفصلة لانه يعلم ويقابل بقسط من الثمن ولا تباع حتى تضعه لتعذر استثنائه والتوزيع عليه وعلى الام للجهل بقيمته نعم لو سال الراهن فى بيعها وتسليم الثمن للمرتهن جاز بيعها كما نص عليه فى الام ومن هذا وقولهم يجبر المدين على بيعها إذا لم يكن له غيرها استشكل الاسنوى ما مر من التعذر ثم حمله على ما إذا تعلق بالحمل

عمدا على الرقيق المرهون المكافىء له بغير حق فاتلفه (قوله المالك) إلى قول المتن ولا يسرى فى النهاية والمغنى (قوله اما إذا وجب) اى القصاص (قوله فى طرفه) اى او نحوه نهاية ومغنى (قوله فهو) اى الرهن (قوله وله العفو مجانا) قد يغنى عنه قوله سابقا او عفى بلا مال (قوله ولا يجبر الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو اعرض الراهن عن القصاص والعفو بان سكت عنهما لم يجبر على احدهما اه (قوله او بجناية الخ) اى او بعدم انضباط الجناية كالجائفة وكسر العظام اه ع ش قول المتن (لم يصح عفوه عنه) قال الروض ولا التصرف إلا باذن المرتهن قال فى شرحه فلو صالح عنه على غير جنسه لم يصح إلا باذن المرتهن فيصح ويكون المأخوذ مرهونا انتهى اه سم قول المتن (لم يصح عفوه الخ) اى وصار المال مرهونا وإن لم يقبض كما مر نهاية ومغنى (قوله اسقطه منها) اى حقه من الوثيقة (قوله وبيض) اى ولبن وصوف ومهر جارية مغنى ونهاية عبارة سم قال فى الروض وشرحه وما يحدث من سعف وإن لم يجف ومن ليف وكرب بفتح الكاف والراء وهو اصل السعف غير مرهون كالثمرة وفيما كان ظاهرا حال العقد خلاف ففى التتمة مرهون وفى الشامل وتعليقة القاضى ابى الطيب لا وهو الاوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر وصاحب التتمة مشى على طريقته فى الصوف من انه يدخل فى رهن الغنم اه (قوله بخلاف المتصلة) وقد افتى بعض اهل اليمن فيما لو رهنه بيضة فتفرخت بانه لا يزول الرهن على المشهور اخذا من مسئلة التفليس ولا يبعد إجراء وجه فيه هنا ورجحه طائفة من الاصحاب ووافق الناشرى فيمن رهن بذرا واقبضه ثم استاذن الراهن المرتهن فى التلاؤم به اى النفع به فاذن له المرتهن ببقاء الرهن حتى يبقى الزرع وما تولد منه مرهونا اخذا من الفلس فى البذر اه قال ع ش قوله بانه لا يزول هو المعتمد وقوله ثم استأذن الخ لعل التقييد به لانه صورة الواقعة التى وقع الافتاء فيها أى فليس بقيد وقوله حتى تعليلية وقوله مرهونا فيباع ويوفى منه الدين وإن زادت قيمة الزرع على قيمة الحب (قوله او مست الخ) عطف على حل الاجل (قوله كذلك) وكما تباع حاملا فى الدين تباع كذلك لنحو جناية كما شمل ذلك عبارة المحرر نهاية ومغنى (قوله اما معلوم) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله لما ذكر) عبارة النهاية والمغنى بناء على ان الحمل يعلم فهو رهن اه قول المتن (عند البيع) اى عند ارادته ولو اختلف الراهن والمرتهن فى الحمل وعدمه فينبغى تصديق الراهن لان الاصل عدم الحمل عند الرهن فيكون زيادة منفصلة اه ع ش (قوله ولا تباع الخ) اى على الاظهر إذا تعلق به حق ثالث بنحو وصية كما ياتى (قوله والتوزيع) عطف على الاستثناء (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولا تباع الخ (قوله لو سال الخ) اى ببناء الفاعل اى من المرتهن او القاضى اه ع ش (قوله وتسليم الثمن) اى للوفاء لا ليكون رهنا مكانه ولو اراده لم يكف مجرد التراضى بل لا بد من عقد فيما يظهر اه سم (قوله ومن هذا) اى النص (قوله من التعذر) يسبق إلى الفهم منه التعذر المذكور بقوله لتعذر

أيضا للمرتهن دعوى حق التوثق ومطالبة الغاصب (قول المصنف لم يصح عفوه عنه) قال فى الروض ولا التصرف فيه إلا باذن المرتهن قال فى شرحه فلو صالح عنه على غير جنسه لم يصح إلا باذن المرتهن فيصح ويكون المأخوذ مرهونا قال فى الاصل كذا نقلوه واستشكل الرافعى بما قدمته مع جوابه فى فرع اذن له فى بيع الرهن الخ وقد يستشكل بان التصرف فى المرهون بما يزيل الملك باذن المرتهن يحصل به انفكاك الرهن ويجاب بان اطراد ذلك إنما هو فى الأعيان بخلاف ما فى الذمم لان ما فيها لا يتحقق إلا بقبضه او قبض بدله (قول المصنف المنفصلة) فى الروض وشرحه وما يحدث من سعف وان لم يجف ومن ليف وكرب بفتح الكاف والراء وهو اصول السعف غير مرهون كالشمرة وفيما كان ظاهرا منها حال العقد خلاف ففى التتمة مرهون وفى الشامل وتعليقة القاضى ابى الطيب لا وهو الاوجه كالصوف بظهر الغنم كما مر وصاحب التتمة مشى على طريقته فى الصوف من أنه يدخل فى رهن الغنم اه (قوله لتعذر استثنائه) قال فى شرح الروض ولو رهن نخلة ثم اطلعت استثنى طلعها عند بيعها ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل اه وقوله استثنى طلعها لعله إذا تعلق به حق ثالث على ما ذكر فى الحمل او المراد جاز استثناؤه (قوله وتسليم الثمن) الظاهر ان المراد بتسليمه للوفاء لا ليكون رهنا تحت يده ولو أراد ذلك لم يكف مجرد التراضى ولا بد من عقد فيما يظهر (قوله من التعذر)

استثنائه الخ ولا يخفى أنه لا اشكال فى ذلك فان جواز بيعها واجباره عليه فيما ذكر لا يدفع هذا التعذر فالوجه ان المراد بالتعذر ما تضمنه قوله فيما مر ولا تباع حتى تضعه الخ من تعذر البيع لتعذر ما ذكر فتامله اه سم اى فتوافق حينئذ عبارته لما فى المغنى والنهاية والاسنى وعلى الاول اى الاظهر يتعذر بيعها حتى تضع قال ابن المقرى تبعا للاسنوى ان تعلق به حق ثالث بوصية او حجر فلس او موت او تعلق الدين برقبة امه دونه كالجانية والمعارة للرهن او نحوها وذلك لان استثناء الحمل متعذر وتوزيع الثمن على الام والحمل كذلك لان الحمل لا تعرف قيمته أما اذا لم يتعلق به أو بها شيء من ذلك فان الراهن يلزم بالبيع أو بتوفية الدين فان امتنع من الوفاء من جهة اخرى اجبره الحاكم على بيعها ان لم يكن له مال غيرها ثم ان تساوى الثمن والدين فذاك وان فضل من الثمن شيء اخذه المالك وان نقص طولب بالباقى ولو رهن نخلة ثم اطلعت استثنى طلعها عند بيعها ولا يمتنع بيعها مطلقا بخلاف الحامل اه قال ع ش قوله يلزم بالبيع اى لها حاملا ويوفى الدين من ثمنها وقوله ثم اطلعت اى بعد الرهن ولو قبل القبض وقوله استثنى اى جاز للراهن ان يستثنى ان لم يتعلق به حق ثالث والا وجب الاستثناء اه وقوله أى جاز الخ زاد سم ويعلم من قول الاسنى ثم الخ ان المراد البيع ليوفى منه الثمن لا ليرهنه مكان الاصل كما توهم اه (قوله حق ثالث) فان لم يتعلق به ماذكر اجبر على وفاء الدين او بيعها فان امتنع منها باعها الحاكم او غيرها من امواله او وفى الدين من ماله ان كان فيه جنسه م ر اه سم

﴿فصل﴾ فى جناية الرهن (قوله فى جناية الرهن) من اضافة المصدر الى فاعله اى وما يتبع ذلك مما ينفك به الرهن وتلف المرهون اه ع ش (قوله اذا جنى المرهون) اى كلا او بعضا كما لو كان المرهون نصفه فقط اه ع ش (قوله على اجنبى) اى غير السيد وعبده المرهون اخذا مما يأتى فى المتن وان جنى على سيده الخ اه ع ش (قوله ولا ينافيه) اى قوله او طرف بصرى وكردى اى ما يوجب القود فى طرف (قوله الموجب للشارح ايثار الاول) اى الحامل هذا القول للجلال المحلى على الاقتصار على ما يوجب القود فى النفس (قوله لما يأتى) تعليل لعدم المنافاة (قوله فى معناه) اى قوله بطل (قوله بل ظاهر قوله الخ) مبتدا خبره الثانى ومراده بالثانى الحمل على موجب القود فى الطرف فليتامل كون ذلك هو ظاهر ما ذكر اه سيد عمر عبارة سم قوله بل ظاهر هذا مبتدا وخبره الثانى وذلك لان تقديم المجنى عليه واقتصاصه فرع وجوده ولا يتصور وجوده مع الجناية عليه الا ان كانت فى طرف هذا وما قاله انه ظاهر ماذكر يعارضه ظاهر بطل الرهن وان معنى قدم المجنى عليه قدم حقه وهو لا يقتضى وجوده ومعنى اقتص اقتص المستحق او هو مبنى للمفعول فلا يقتضى ذلك اه (قوله ولم يكن الخ) عطف على جنى المرهون اى ولم يكن جناية المرهون بامر غيره بها والحال انه يعتقد وجوب طاعة الامر (قوله او تحت يده) اى الغير عطف على قوله بامر غيره (قوله والا) اى

يسبق الى الفهم منه التعذر المذكور بقوله لتعذر استثنائه الخ ولا يخفى انه لا اشكال فى ذلك فان جواز بيعها واجباره عليه فيما ذكر لا يدفع هذا التعذر فالوجه ان المراد بالتعذر ما تضمنه قوله فيما مر ولا تباع حتى تضعه الخ من تعذر البيع لتعذر ماذكر فتامل (قوله حق ثالث) فان لم يتعلق بها ماذكر اجبر على وفاء الدين او بيعها فان امتنع منهما باعها الحاكم او غيرها من امواله او فى الدين من ماله ان كان فيه جنسه م ر (قوله او وصية به) او تعلق الدين برقبة امه دونه كالجانية والمعارة للرهن او نحوها وذلك لتعذر توزيع الثمن لان الحمل لا تعرف قيمته فان لم يتعلق به او بها شيء من ذلك ألزم الراهن بالبيع أو توفية الدين ثم بعد البيع ان تساوى الثمن والدين فذاك وان فضل من الثمن شيء اخذه المالك او نقص طولب بالباقى كذا فى شرح الروض ومن قوله ثم بعد البيع الخ يعلم ان المراد البيع ليوفى من الثمن لا ليرهنه مكان الاصل كما توهم

﴿فصل﴾ (قوله بل ظاهر) هذا مبتدا وخبره الثانى وذلك لان تقديم المجنى عليه واقتصاصه فرع وجوده ولا يتصور وجوده مع الجناية عليه الا ان كانت فى طرف هذا وما قال انه ظاهر ماذكر يعارضه ظاهر بطل الرهن وان معنى قدم المجنى عليه قدم حقه وهو لا يقتضى وجوده ومعنى اقتص اقتص المستحق أو هو مبنى للمفعول فلا يقتضى ذلك (قوله او تحت يده) اى الغير تعديا قضيته انه لو كان تحت الغير تعديا لا يقدم المجنى عليه

حق ثالث بفلس أو موت أو وصية به ﴿فصل﴾ فى جناية الرهن اذا (جنى المرهون) على أجنبى بما يوجب القود فى نفس أو طرف ولا ينافيه قوله بطل الموجب للشارح ايثار الاول لما يأتى فى معناه بل ظاهر قوله قدم المجنى عليه وقوله اقتص الثانى ولم يكن بامر غيره وهو يعتقد الطاعة أو تحت يده تعديا

بأن

بان كان جنايته بامر الغير أو كان المرهون تحت يد الغير تعديا اه كردى (قوله فالجانى الخ) أشار به الى أن التقييد بقوله ولم يكن الخ بالنظر لبطلان الرهن فقط فيقدم المجنى عليه مطلقا اه سم (قوله الغير) أى ولو الراهن قال فى الروض ولو امره سيده بالجناية وهو مميز فلا اثر لاذنه فى شىء إلا فى الاثم او غير مميز او اعجمى يعتقد وجوب طاعة سيده فى كل ما يامر به فالجانى هو السيد ولا يتعلق برقبة العبد قصاص ولا مال ولا يقبل قول السيد انا امرته بالجناية فى حق المجنى عليه لانه يتضمن قطع حقه عن الرقبة بل يباع العبد فيها وعلى سيده قيمته لتكون مكانه لاقراره بامره بالجناية انتهى اه سم زاد النهاية والمغنى وأمر غير السيد العبد بالجناية كالسيد فيما ذكر كما ذكروه فى الجنايات وصرح به الماوردى هنا اه قال ع ش قوله الا فى الاثم فيحرم عليه ذلك ويكون الحال كما لو جنى بلا اذن من سيده فيتعلق به القصاص او المال وقوله او غير مميز الخ ولو اختلف المرتهن والسيد بان انكر السيد الامر او كون المأمور غير مميز او كونه يعتقد وجوب الطاعة ولا بينة وامكن ذلك اما لطول المدة بين الجناية والمنازعة بحيث يمكن حصول التمييز او زال العجمة او حصول حالة تشعر بما ادعاه السيد صدق السيد لان الاصل تعلق جناية العبد برقبته ولم يوجد مسقط وقوله ولا يقبل قول السيد اى او الاجنبى اخذا من قوله الاتى وامر غير السيد وقوله بل يباغ العبد أى ويكون ثمنه للمجنى عليه فلو لم يف ثمنه بارش الجناية فينبغى مطالبة السيد ببقية الاوش مؤاخذة له باقراره اه ع ش (قوله لتعلق حقه الخ) ولان حق المجنى عليه مقدم على حق المالك فاولى أن يتقدم على حق المتوثق اى المرتهن وقضية التوجيه الاول اى قوله لتعلق الخ انه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا أو مستعارا أو مبيعا ببيع فاسد ان لا يقدم لانه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه فان مطالبة الغاصب أو المستعير او المشترى ويرد بان المعول عليه تقديمه فى هذه الصورة ايضا وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه شرح مر اه سم قال ع ش قوله ويرد الخ التعويل على ماذكر لا يصلح ردا على المعترض بل بما يتم الرد عليه لو منع أن مقتضى التعليل ماذكر فالاولى أن يقال هو وان كان قضيته ذلك لكن الحكم اذا كان معللا بعلتين يبقى ما بقيت احداهما اه قول المتن (فان اقتص) بأن أوجبت الجناية قصاصا نهاية ومغنى (قوله مستحق القود) الى قوله ولا يلزم فى النهاية (قوله مستحق القود) أى فى النفس او غيرها نهاية ومغنى اى بنفسه او نائبه ع ش (قوله يأتى) أى فى شرح فاقتص (قوله أى ما بقى) الى قول المتن فاقتص فى المغنى (قوله لحقه) اى المجنى عليه (قوله فيما فات الخ) أى من كله او بعضه (قوله نحو غاصب) أى كالمستعير والمستام والمشترى ببيع فاسد (قوله فلو عاد الخ) هو تفريع على البطلان أى لو عاد المبيع بعد البيع فى الجناية بسبب اخر غير ما يتعلق بعقد البيع كان عاد له بشراء او ارث او وصية أو غيرها فان عاد له بفسخ أو رد بعيب أو اقالة يتبين بقاء حق المجنى عليه اه ع ش (قوله لم يعد الرهن) وعلم من اقتصاره على القصاص والبيع انه لو سقط حق المجنى عليه بعفو او فداء لم يبطل الرهن نهاية ومغنى (قوله فضمها الخ) اى كما فعله الشارح نهاية (قوله فزعم تعين الفتح الخ) رد على الاسنوى عبارة المغنى قال الاسنوى فاقتص بفتح التاء والضمير يعود الى المستحق فيشمل السيد والوارث والسلطان فيمن لا وارث له ولا يصح ضمها لانه لا يتعدى الا بمن وقال الشارح بضم التاء وقدر منه والاولى اولى لسلامته من التقدير ولكن يؤيد الشارح ما يأتى فى ضبط وعفا اه (قوله ولا يلزم عليهما الخ) يتأمل حاصله لان التقدير حذف نعم ان ادعى

وهو ممنوع ويجاب بان هذا التقييد بالنظر لبطلان الرهن فقط (قوله والا فالجانى الغير) أى ولو الراهن قال فى الروض امره فان السيد بالجناية وهو مميز فلا اثر لاذنه الا الاثم او غير مميز او اعجمى يعتقد وجوب الطاعة فالجانى هو السيد ولا يتعلق برقبة العبد مال اى ولا قصاص ولا يقبل قوله اى السيد انا امرته فى حق المجنى عليه بل يباع العبد فيها وعلى السيد قيمته أى لتكون رهنا مكانه لاقراره أى بامره بالجناية اه (قوله فلو قدم غيره فات حقه من اصله) قضية التوجيه أنه لو لم يسقط حق المجنى عليه بالموت كما لو كان العبد مغصوبا او مستعارا او مبيعا ببيع فاسد انه لا يقدم لانه لو قدم حق المرتهن لم يسقط حق المجنى عليه فان له مطالبة

والا فالجانى الغير (قدم المجنى عليه) لتعلق حقه بالرقبة فقط فلو قدم غيره فات حقه من أصله بخلاف المرتهن لتعلق حقه بالذمة أيضا (فان اقتص) مستحق القود ويصح هنا ضم التاء بل هو الاولى على ما ياتى (او بيع) المرهون أى ما يفى بالواجب من كله او بعضه (له) أى لحقه بان وجب له مال ابتداء أو بالعفو (بطل) الرهن فيما فات بقود أو بيع ما لم تجب قيمته لكونه تحت يد نحو غاصب لانها رهن بدله فلو عاد لملك الراهن لم يعد الرهن (وان جنى) المرهون (على سيده) فقتله أو قطعه (فاقتص) بضم تائه بان اقتص سيده فى نحو القطع أو وارثه فى القتل فضمها المفيد لذلك أولى من فتحها الموهم لتعين الاول فزعم تعين الفتح وهم ولا يلزم عليهما حذف منه

انه لا يكفى تقديره لدلالة السياق عليه ولا على الفتح تعين الاقتصاص بالنفس كما هو واضح خلافا لمن زعمه لانه يقال فى اقتصاص وكيل

ان الموكل اقتص (بطل الرهن) فيما وقع فيه القود لفوات محله بلا بدل (وإن عفى) بضم اوله كما بخطه فيشمل السيد ووارثه لكن الخلاف فى وارثه قولان (على مال) او كانت الجناية خطا مثلا (لم يثبت على الصحيح) لان السيد لا يثبت له على عبده مال ابتداء (فيبقى رهنا) لازما كما كان وخرج بابتداء مالو جنى غير عمد او عمدا او عفى على مال على طرف مورثه او مكاتبه ثم انتقل المال للسيد بموت او عجز فانه يثبت له عليه فيبيعه فيه ولا يسقط إذ يحتمل فى الدوام مالا يحتمل فى الابتداء أو قتل المورث او قنه او المكاتب غير عمد ا، عمدا وعفا السيد على مال فكذلك (وان قتل) المرهون (مرهونا لسيده عند) مرتهن (اخر فاقتص) منه السيد (بطل الرهنان) اى كل منهما لفوات محلهما (وان وجب مال) ابتداء او بعفو وإن لم يطلبه المرتهن (تعلق) برقبة القاتل وحينئذ يتعلق (به) اى بهذا المال المتعلق برقبة القاتل (حق مرتهن القتيل) لان السيد لو اتلف الرهن غرم قيمته للمرتهن فاذا اتلفه عبده كان تعلق الغرم به اولى فالوجوب هنا رعاية لحق الغير وإن استلزم وجوب شىء للسيد على عبده (فيباع) كله إن طلب بيعه مرتهن القتيل والى الراهن وكذا عكسه لكن جزما وساوى الواجب قيمته أو زاد (او قيمته) إن لم يزد على الواجب والا فقدر الواجب منه (رهن) من غير إنشاء عقد نظير مامر لان حق مرتهن القتيل فى مالية العبد القاتل

المعترض انتفاء القرينة اتضح رده بان القرينة دلالة السياق اه سيد عمر (قوله لانه يكفى الخ) فى ملاقاته للايراد نظر والظاهر ان يقال بدل ما قبله ولا يضر لزوم حذف منه لظهور ملاقاة ماذكر له ح اه سم (قوله ولا على الفتح) عطف على قوله عليهما او قد يقال ان حمل اللفظ على حقيقته فقط كما هو المتبادر إذ قرينة تحمل على حمله على المجاز ايضا وهو اقتصاص لوكيل اتضح ان الفتح يقتضى الاقتصار على المباشرة بالنفس اه سيد عمر (قوله تعين الاقتصاص الخ) لكنه المتبادر حينئذ اه سم (قوله فيما وقع فيه القود) اى نفسا كان او طرفا كما صرح به المحرر مغنى ونهاية (قوله بضم اوله) إلى قوله او قتل المورث فى النهاية الا قوله لكن الخلاف فى وارثه قولان قول المتن (فيبقى رهنا) والثانى يثبت المال ويتوصل به إلى فك الرهن ومحل الخلاف فى غير امة اى مرهونة استولدها سيدها المعسر اى بعد الرهن فلا ينفذ إيلادها فى حق المرتهن ولا تباع فى الجناية على السيد جزما لان المستولدة لو جنت على اجنبى لا تباع بل يفديها سيدها فتكون جنايتها على سيدها فى الرهن كالعدم مغنى ونهاية اى فتكون رهنا قطعا ع ش (قوله مالو جنى) اى الرقيق المرهون و(قوله مورثه) اى مورث السيد اه ع ش وكذا ضمير مكاتبه (قوله عليه) اى للسيد على العبد اه ع ش (قوله فيبيعه فيه) لأن مال جنايته يتعلق برقبته دون ذمته والظاهر أن فائدة بيعه انه يتقدم بثمنه على حق المرتهن فيه إذا كان مرهونا فلو سقط دين المرتهن بابراء او غيره اولم يكن مرهونا فالظاهر انه لا معنى لبيعه فى مال الجناية فليتامل اه سم عبارة ع ش بعد تصوير نصها واولى منه ما صور به شم على منهج من انه لو كان مرهونا قدم حق السيد وبطل الرهن اه (قوله ولا يسقط) اى المال عطف على يثبت الخ (قوله او قتل الخ) عطف على قوله جنى الخ (قوله او المكاتب) اى للسيد اه بصرى (قوله وعفا السيد) اى بعد ان انتقل المال اليه فى قتل قن مورثه (قوله فكذلك) اى يثبت المال للسيد على العبد فيبيعه فيه إن كان مرهونا قول المتن (فاقتص الخ) وان عفا على غير مال صح كما مر نهاية ومغنى (قوله ابتداء) اى بجناية خطا او نحوه نهاية ومغنى (قوله إن لم يطلبه) اى المال المرتهن اسقطه النهاية والمغنى (قوله برقبة القاتل وحينئذ يتعلق) الاولى حذفه (قوله فالوجوب) اى وجوب المال على العبد (قوله وجوب شىء الخ) انظر لو سقط الدين بنحو ابراء هل يستمر هذا الوجوب او يسقط اه سم اقول والاقرب اخذا مما مر عن النهاية والمغنى عند قول الشارح فلو عاد الخ السقوط بل ما مر عن سم نفسه على قول الشارح فيبيعه فيه الخ صريح فيه (قوله وساوى الخ) عطف على طلب الخ (قوله الواجب) اى بالقتل فاعل ساوى و(قيمته) مفعوله (قوله إن لم يزد على الواجب) فانه قد يزيد على الواجب وان لم تزد القيمة على الواجب اه سم اى بزيادة الراغب (قوله والا) اى بان زاد الثمن بان بيع كله لعدم تيسر بيع البعض اه ع ش اى او بزيادة الراغب كما ياتى فى الشرح وتقدم وياتى عن سم (قوله نظير مامر) اى فى شرح صار رهنا (قوله لان حق

الغاصب او المستعير او المشترى ويرد بان المعول عليه تقديمه فى هذه الصورة ايضا وتؤخذ القيمة وتكون رهنا مكانه شرح م ر (قوله لانه يكفى الخ) فى ملاقاته للايراد نظر والظاهر ان يقال بدل ما قبله ولا يضر لزوم حذف منه لظهور ملاقاة ماذكر حينئذ (قوله تعين الاقتصاص) لكنه المتبادر حينئذ (قوله فانه يثبت له عليه) قضية كون المال مال جناية وقوله فيبيعه الخ ان هذا المال لا يثبت فى ذمته بل يتعلق برقبته فمعنى قوله فانه يثبت له عليه انه يتعلق برقبته وحينئذ فوجه صحة قوله وخرج بابتداء اى قوله لان السيد لا يثبت له على عبده مال معناه انه لا يثبت له مال فى ذمته ولا متعلقا برقبته فليتامل (قوله فيه) اى لان مال جنايته يتعلق برقبته دون ذمته والظاهر ان فائدة بيعه فيه انه يتقدم بثمنه على حق المرتهن فيما إذا كان مرهونا لان هذا المال الذى استحقه عليه مال جناية وهو مقدم على حق المرتهن كما تقدم اول الفصل فلو سقط دين المرتهن بابراء او غيره اولم يكن مرهونا فالظاهر انه لا معنى لبيعه فى مال الجناية فليتامل (وجوب شىء الخ) انظر لو سقط الدين بنحو إبراء هل يستمر هذا الوجوب او يسقط (قوله إن لم يزد على الواجب) فانه قد يزيد على الواجب

لا في عينه لأنه قد يزيد فيه راغب فيتوثق بها مرتهن القاتل (وقيل يصير) نفسه (رهنا) اى من (٩٩) غير عقد على ما اقتضاه سياقه واعترض

فينقل ليد مرتهن القتيل ولا يباع إذ لا فائدة في البيع ويرده التعليل الثاني أما إذا نقص الواجب عن قيمة القاتل فلا يباع منه إلا قدره فقط إن امكن ولم ينقص بالتبعيض وإلا بيع الكل والزائد لمرتهن القاتل ولو اتفق الراهن والمرتهنان على النقل نقل أو الراهن ومرتهن القتيل على النقل وأبى مرتهن القاتل إلا البيع لم يجب وبحث فيه الشيخان بان مقتضى التوجيه بتوقع زيادة راغب انه يجاب وعلى الأول المنقول وكان سبب عدم النظر لذلك التوقع انه لم يثبت له حق بفرض عدم الزيادة حتى يراعى إذ الاصل عدم ذلك بخلاف مرتهن القتيل فيما مر ثم رأيت ما يأتى فيما لو طلب الوارث أخذ التركة بالقيمة والغريم بيعها رجاء الزيادة وهو صريح فيما فرقت به (فان كانا) اى القاتل والمقتول (مرهونين عند شخص) أو أكثر (بدين واحد) وقد عفا السيد عن القاتل وكذا فى الصورة التى عقب هذه (نقصت) بفتح النون والصاد المهملة (الوثيقة) إذ لا جابر كما لو مات أحدهما (أو بدينين) عند شخص واحد ووجب مال يتعلق برقبة القاتل (وفى نقل الوثيقة) به إلى دين القتيل (غرض) أى فائدة للمرتهن (نقلت) بأن يباع القاتل فيصير ثمنه رهنا مكان القتيل وحيث لا غرض بان اتفق الدينان تأجيلا وحلولا وقدرا

الخ) تعليل لقول المصنف فيباع وثمنه رهن أى لا نفسه (قوله فيتوثق بها) أى بالزيادة المفهومة من يزيد اه سيد عمر (قوله نفسه) اى نفس العبد (قوله واعترض) اى ما اقتضاه سياقه (قوله فينقل الخ) تفريع على المتن (قوله إذ لا فائدة فى البيع) اى حيث كان الواجب اكثر من قيمته او مثلها نهاية ومغنى قال الرشيدى وهو اى التقييد بالحيثية ما نقله الاذرعى عن جمع فليراجع اه (قوله ويرد) اى التعليل بعدم الفائدة (قوله التعليل الثانى) اى قوله ولانه قد يزيد الخ (قوله اما إذا نقص) إلى قوله وعلى الاول فى المغنى وإلى المتن فى النهاية (أما إذا نقص الخ) محترز قوله السابق وساوى الواجب الخ (قوله الا قدره) المراد بقدر الواجب الذى يباع منه هو نسبة الواجب كنصفه فيما إذا كان الواجب قدر قيمة نصفه لا جزء من ثمنه قدر الواجب وإلا لم يرد ثمنه على الواجب اه سم اى وقد تقدم عقب قول المتن وثمنه انه قد يزيد عليه (وإلا) اى وإن لم يكن التبعيض او نقص به (قوله والزائد) اى من العبد او ثمنه فهو راجع لكل من الاستثناءين عبارة النهاية والمغنى فان كان الواجب اقل من قيمته بيع منه بقدر الواجب على الاول ويبقى الباقى رهنا فان تعذر بيع بعضه او نقص به بيع الجميع وصار الزائد رهنا عند مرتهن القتيل اه (قوله على النقل) أى لكل القاتل فيما إذا لم ينقص الواجب عن قيمته ولبعضه فيما إذا نقص عنها كما فى شرح الروض فهو راجع لجميع ما سبق فالنقل هنا على ظاهره بخلافه فى قول المصنف وفى نقل الوثيقة غرض نقلت فالمراد به ان يباع ويبقى ثمنه لا رقبته رهنا كما اشار اليه الشارح اه سم (قوله نقل) فيه اشعار حيث عبر به ولم يقل انتقل انه لا بد من إنشاء عقد اه سيد عمر (قوله لم يجب) اى مرتهن القاتل (قوله لم يثبت له) اى المرتهن القاتل (قوله يراعى) اى حقه (قوله عدم ذلك) اى عدم الزيادة (قوله بخلاف مرتهن القتيل) فانه يجاب لأن حقه ثابت (قوله فيما مر) اى فى شرح فيباع (قوله ما يأتى فيما لو طلب الوارث الخ) اى من انه المجاب دون الغريم (قوله وقد عفا السيد) اى حيث وجب قصاص اه سم اى ولو اقتص السيد من القاتل فاتت الوثيقة نهاية ومغنى (قوله عند شخص واحد) اقول او اكثر إذا كان الدينان مشتركين بين ذلك الاكثر فتامل اه سم (قوله ووجب مال الخ) اقول ينبغى وإن لم يجب لامكان التوثق والبيع مع تعلق القصاص فللنقل فائدة فان اقتص فاتت الوثيقة اه سم (قوله به) أى بدين القاتل (قوله أى فائدة) إلى قوله كما اقتضاه المتن فى المغنى والنهاية إلا قوله قدرا إلى جنسا (قوله بأن يباع الخ) تصوير لمعنى النقل اه سم (قوله فيصير ثمنه الخ) كذا فى شرح المنهج والمغنى قال سم ظاهره صيرورته بمجرد البيع من غير لفظ فليراجع اه وخالفهم النهاية فقال ويجعل ثمنه رهنا الخ قال ع ش اى بانشاء عقد قاله شيخنا الزيادى اه وقال الرشيدى هنا اى يصير ثمنه رهنا من غير جعل اه وفى قوله اخرى قبيل هذه ما نصه والراجح انه لا يحتاج إلى إنشاء عقد كما جزم به الزيادى اه وفى البجيرمى مثلها فلعل فى نسخة ع ش تحريفا (قوله وقدرا) اى ووثيقة وكان ينبغى ان يزيده ليظهر عطف قوله الآتى وما إذا كان

وإن لم تزد القيمة على الواجب (قوله إلا قدره) قال فى شرح المنهج وحكم ثمنه ما مر أى من أنه رهن ان لم يزد على الواجب الذى يباع منه بنسبة الواجب كنصفه فيما إذا كان قدر قيمة نصفه لا جزء ثمنه قدر الواجب وإلا لم يزد ثمنه على الواجب (قوله ولو اتفق الراهن والمرتهنان الخ) هذا راجع لجميع ما سبق حتى لما إذا نقص الواجب عن قيمة القاتل لان المراد بالاتفاق على النقل الاتفاق على النقل لكله فيما إذا لم ينقص عنها ولبعضه فيما نقص ولهذا عبر فى شرح الروض فيما إذا اتفق الراهن ومرتهن القتيل بقوله على النقل للقاتل او لبعضه فتأمل (قوله على النقل) لعل النقل هنا على ظاهره كما هو ظاهر بخلافه فى قول المصنف الآتى وفى نقل الوثيقة غرض نقلت فالمراد به انه يباع ويبقى ثمنه لا رقبته رهنا كما اشار اليه الشارح (وقد عفا السيد) اى حيث وجب قصاص (قوله عند شخص واحد) أقول أو أكثر إذا كان الدينان مشتركين بين ذلك الاكثر فتامله (قوله ووجب مال الخ) اقول ينبغى وإن لم يجب لامكان التوثق والبيع مع تعلق القصاص فللنقل فائدة فان اقتص فاتت الوثيقة (قوله بان يباع) تصوير معنى (قوله فيصير ثمنه) ظاهره صيرورته بمجرد

واتفقت قيمتا العبدين فلا نقل بل يبقى القاتل بحاله وسقطت وثيقة المقتول بخلاف ما إذا حل أحدهما وتأجل الآخر فينقل لانه إن كان الحال دين القتيل ففائدته الاستيفاء من ثمن القاتل حالا أو دين القاتل ففائدته تحصيل الوثيقة بالمؤجل والمطالبة حالا بالحال وكذا لو تأجلا وأحدهما أطول أجلا وما إذا اختلفا قدرا وتساوت قيمة العبدين أو كان القتيل أكثر قيمة فان كان القتيل مرهونا بالاكثر فله التوثق بالقاتل ليصير ثمنه مرهونا بالاكثر أو بالاقل فلا فائدة فى النقل أو جنسا واختلفا قيمة أيضا فكاختلاف القدر وإلا فلا غرض وما إذا اختلفت قيمة العبدين فان كان الاكثر القاتل نقل منه بقدر قيمة القتيل إلى دينه أو القتيل أو مساويا فلا نقل وما إذا كان بأحدهما ضامن فطلب المرتهن نقل الوثيقة من الدين المضمون إلى الآخر ليحصل له التوثق فيهما فانه يجاب كما اقتضاه كلامهم وحيث لا نقل فقال المرتهن لا آمن جنايته مرة أخرى

بأحدهما ضامن الخ (قوله واتفقت قيمتا العبدين) أى أو كانت قيمة القتيل أكثر كما يأتى (قوله فلا نقل) ينبغى تقييده اخذا مما يأتى عن البجيرمى وغيره بما إذا لم يكن قيمة القاتل اكثر من دينه (قوله تحصيل الوثيقة بالمؤجل) والفائدة حينئذ امن الافلاس عند الحلول (قوله والمطالبة الخ) عطف على التحصيل (قوله بالحال) اى باداء دين القاتل عن غير المرهون (قوله وما إذا اختلفا الخ) و(قوله وما إذا اختلفت الخ) و(قوله وما إذا كان الخ) عطف على قوله ما إذا حل الخ (قوله او بالاقل) اى او كان القتيل مرهونا بالاقل (قوله فله التوثق بالقاتل) هلا نقل قدر دين القتيل فقط من قيمة القاتل إذا كانت قيمته قدر الدينين جميعا ليحصل التوثق علي كل منهما اه سم وقوله قدر الدينين الخ أى أو أكثر من دين القتيل (قوله فلا فائدة فى النقل) كذا فى شرح المنهج والنهاية والمغنى وشرح الروض وقال البجيرمى وفيه نظر لانه قد يكون قيمة القاتل قدر الدينين فينقل منها قدر دين القتيل ليكون التوثق على كل منهما وهذه فائدة اى فائدة ومن ثم قال الشيخ عميرة ينبغى ان يحمل كلامهم اى فى المسائل التى قالوا فيها بعدم النقل على ما إذا كانت القيمة لا تزيد على الدين كما هو الغالب وارتضاه الطبلاوى شوبرى اى فيفيد كلام الشارح بما إذا كانت قيمة القاتل مساوية لدين القتيل أو أقل منه اه وفى ع ش وسم ما يوافقه (قوله أو جنسا) عطف على قوله قدرا (قوله وإلا الخ) اى بان استويا فى القيمة عبارة النهاية والمغنى ولو اختلف جنس الدينين بان كان احدهما دنانير والاخر دراهم واستويا فى المالية بحيث لو قوم احدهما بالاخر لم يزد ولم ينقص لم يؤثر اه اى فى جواز النقل فلا ينقل ع ش (قوله وإلا فلا غرض) فى إطلاق هذا النفى نظر اه سم اى وينبغى تقييده بما إذا لم تكن قيمة القاتل اكثر من دينه (قوله فان كان الاكثر القاتل الخ) وفى سم هنا عن الروض وشرحه ما ينبغى مراجعته (قوله نقل منه الخ) أى إذا كان قيمة القاتل أكثر من دينه شرح الروض اه سم (قوله فلا نقل) اى إذا لم يكن قيمة القاتل اكثر من دينه كما مر (قوله بأحدهما) يعنى بدين القاتل (قوله ليحصل له التوثق فيهما) اى الدينين وذلك كما لو كان القاتل مرهونا بدين قرض وبه ضامن والقتيل مرهون بثمن مبيع لا ضامن به فاذا نقل القاتل إلى كونه رهنا بثمن المبيع فقد توثق صاحب الدين على دين القرض بالضامن وعلى

البيع من غير لفظ فليراجع (قوله فله التوثق بالقاتل) هلا نقل قدر دين القتيل فقط من قيمة القاتل إذا كانت قيمته قدر الدينين جميعا ليحصل التوثق على كل منهما (قوله او بالاقل فلا فائدة) كذا فى الروض وغيره وقد يشكل فانه قد يكون فيه فائدة فانه إذا كان قيمة كل مائة او قيمة القتيل مائتين والقاتل مائة وكان القتيل مرهونا بعشرة والقاتل بعشرين كان فى النقل حينئذ فائدة وهى التوثق على كل من الدينين بما لا ينقص عنه لكن هل ينقل الزائد من قيمة القاتل على دينه او قدر دين القتيل فقط منها فيه نظر والاول اقرب إلى قول الروض فينقل منه قدر قيمة القتيل ثم رايت شيخنا الشهاب البرلسى كتب على المحلى ما نصه اقول وهذه المسائل التى قيل فيها بعدم النقل لو فرض فيها ان قيمة القاتل تزيد على الدين المرهون عليه باضعاف قضية إطلاقهم الاعراض عن ذلك وعدم اعتباره غرضا مجوز النقل الزائد على مقدار الدين فاوجه ذلك وينبغى أن يحمل كلامهم على ما إذا كانت القيمة لا تزيد على قدر الدين كما هو الغالب اه فليتامل (اوجنسا واختلفا قيمة) عبارة الروض ولا اثر لاختلاف جنس الدين كالدراهم والدنانير قال فى شرحه إذا كان بحيث لو قوم احدهما بالاخر ساواه كما صرح به فى الروضة اه (قوله وإلا فلا غرض) فى إطلاق هذا النفى نظر (قوله فان كان الاكثر القاتل الخ) عبارة الروض وشرحه وإن كانت قيمة القتيل اقل وهو مرهون بأكثر نقل من القاتل قدر قيمة القتيل إلى الدين الآخر أو بأقل قال فى الاصل لا نقل لعدم الفائدة والحق انه ينتقل ان كان ثم فائدة كما إذا كانت قيمة القتيل مائة وهو مرهون بعشرة وقيمة القاتل مائتين وهو مرهون بعشرين فينقل منه قدر قيمة القتيل وهو مائة تصير مرهونة بعشرة ويبقى مائة مرهونة بالعشرين وان لم يكن فائدة كما إذا كان القاتل فى هذه الصورة مرهونا بمائتين فلا نقل لانه إذا نقل بيع منه بمائة وصارت مرهونة بعشرة ويبقى مائة مرهونة بمائتين فمحل عدم النقل فيما قاله الاصل فى الاخيرة إذا لم

ثمن

فتؤخذ رقبته فيها فيبيعوه ويضعوا ثمنه مكانه لم يجب على احد وجهين يتجه ترجيحه كما اقتضاه المتن وغيره لان الاصل خلاف ذلك فلم يتحقق الغرض الحامل على البيع (ولو تلف) المرهون (بآفة) سماوية او بفعل من لا يضمن كحربي وكضرب راهن له باذن المرتهن (بطل الرهن لفواته ومر انه لو تخمر ثم تخلل عاد رهنه وان المرهون المغصوب يضمن وان تلف بآفة فالرهن باق فى بدله (وينفك) الرهن (بفسخ وإن ابى الراهن لاعكسه المرتهن) لجوازه من جهته دون الراهن نعم التركة المرهونة بالدين لا تنفك بفسخ المرتهن لان الرهن لمصلحة براءة ذمة الميت (وبالبراءة من الدين) جميعه باى وجه كانت ولو باحالة المرتهن على الراهن ولو اعتاض عن الدين ثم تقايلا او تلف العوض قبل قبضه بطل الاعتياض وعاد الرهن وان قلنا ان الفسخ إنما يرفع العقد من حينه لعود الدين الذى هو سببه وإنما لم يعد ضمان غاصب اذن له المالك فى البيع ثم انفسخ لان الغصب الذى هو سبب الضمان لم تعد اى مع تضمن اذنه له فى البيع براءته من ضمانه وبه يفرق بينه وبين وكيل باع ما تعدى فيه ثم رد اليه بالفسخ (فان بقى شىء منه) اى الدين (لم ينفك شىء من الرهن) إجماعا لانه كله وثيقة على كل جزء من الدين ومن ثم ابطل شرط انه كلما قضى منه شيئا انفك بقدره من الرهن نعم ان تعدد العقد او مستحق الدين او المدين او مالك المعار انفك بعضه بالقسط (و) من مثل ذلك انه (لو رهن نصف عبد بدين ونصفه باخر فبرىء من احدهما انفك قسطه) لتعدد الصفقة بتعدد العقد وإن اتحد العاقدان (ولو رهناه) عبدهما بدينه عليهما (فبرىء احدهما) مما عليه او اعاراه عبدهما ليرهنه بدين فرهنه به

ثمن المبيع بالمرهون الذى نقل اليه ع ش (قوله فتؤخذ رقبته) اى ويبطل الرهن نهاية ومغنى (قوله على احد وجهين يتجه ترجيحه) ينبغى ان يكون محله حيث لم تدل قرائن احوال العبد على صدق دعوى المرتهن بخلاف ما إذا دلت بان عرف بكثرة الشر والمبادرة الى الجناية فينبغى ترجيح الوجه الآخر اه بصرى (قوله ولو تلف المرهون) الى قوله وإن قلنا فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله وان المرهون إلى المتن (قوله وكضرب راهن الخ) فى الروض قال المرتهن للراهن اضربه فضربه فمات لم يضمن بخلاف قوله ادبه وفى شرحه فانه إذا ضربه فمات يضمنه انتهى سم وتقدم عن المغنى والنهاية ما يوافقه (قوله ومر الخ) اى فى شرح وتخمر العصير وهذا استدراك على المتن (قوله المغصوب) اى والمضمون بغير الغصب ككونه مستعارا او مقبوضا بشراء فاسد كما تقدم اه ع ش قول المتن (وينفك الخ) ولو فك المرتهن فى بعض المرهون انفك وصار الباقى رهنا بجميع الدين ومثله ما لو تلف بعض المرهون انفك فيما تلف ذكره البلقينى اه نهاية (قوله وان ابى الراهن) اى من الفسخ (قوله نعم الخ) استدراك عن مطلق الرهن استطرادا لان الكلام هنا فى الرهن الجعلى اه ع ش (قوله باى وجه كانت) كاداء او ابراء وحوالة به وغيرها اه نهاية اى كجعل الدائن ماله من الدين على المراة مثلا صداقا لها وجعل المراة ما لها من الدين على الزوج عوض خلع اه ع ش (قوله ولو اعتاض) اى المرتهن عينا عن الدين (قوله ثم تقايلا) اى قبل القبض او بعده (قوله قبل قبضه الخ) قيد فى مسئلة التلف خاصة رشيدى وع ش (قوله ثم انفسخ) بتلف المبيع قبل القبض كما صور المسئلة بذلك فى شرح الروض فراجعه اه سم قول المتن (فان بقى شىء) اى ولو قل نهاية ومغنى (قوله لانه كله الخ) وكان الاولى العطف كما فى المغنى والنهاية (قوله على كل جزء الخ) اى لكل جزء الخ (قوله ومن ثم الخ) اى من اجل ان كله الخ (قوله بطل شرط الخ) اى وفسد الرهن لاشتراط ما ينافيه كما قاله الماوردى نهاية ومغنى (قوله ومن مثل ذلك) بضم الميم والثاء والمشار اليه المستثنيات الاربعة بتاويل المذكور والمثل الآتية على غير ترتيب اللف قول المتن (ونصفه بآخر) اى فى صفقة اخرى نهاية ومغنى قال ع ش ومن تعدد الصفقة ما لو قال رهنت نصفه بدين كذا ونصفه بدين كذا فقال المرتهن قبلت فلا يشترط افراد كل من النصفين بعقد لان تفصيل المرهون به بعدد الصفقة كتفصيل الثمن وإن اوهم قولهم رفى صفقة خلافه اه (قوله او اعاراه عبدهما ليرهنه الخ) اى سواء اذن كل منهما فى رهن نصيبه بنصف الدين فرهن المستعير الجميع

ينقص دين القاتل عن قيمته الخ اه (قوله وكضرب راهن له باذن المرتهن) قال فى الروض فرع قال المرتهن للراهن اضربه فضربه فمات لم يضمن بخلاف قوله ادبه قال فى شرحه فانه إذا ضربه فمات يضمنه اه (قوله وإن لم يعد ضمان غاصب الخ) هذا الفرق ذكره شيخ الاسلام فى شرح الروض واعترض عليه بعض فضلاء الازهريين بانه يقتضى الموافقة على عدم العود فى الغاصب بناء على ان الفسخ إنما يرفع من الحين كما هو الاصح مع انهم صرحوا فى باب الوكالة فيما لو تعدى الوكيل فى العين الموكل فى بيعها ثم باعها ثم ردت عليه بعيب بانه يعود الضمان وإذا عاد الضمان فى الوكيل ففى الغاصب اولى اه واقول الفرق لائح والمساواة فضلا عن الاولوية ممنوعة وذلك لان الوكيل إنما صار ضامنا لوضع يده على العين التى تعدى فيها بعد ارتفاع البيع والغاصب فيما ذكر لم يوجد منه وضع يده على العين بعين بعد ارتفاع البيع الذى قطع الضمان فى الموضعين لان صورة مسئلة الغاصب ان البيع انفسخ بتلف المبيع قبل القبض كما صور المسئلة فى شرح الروض فراجعه ثم رايت بعض الفضلاء فرق مع التزام وضع الغاصب ايضا يده بعد ارتفاع البيع بقوة يد الوكيل لكونها موضوعة باذن المالك فعادت بعد ارتفاع البيع لقوتها بخلاف يد الغاصب لضعفها بالتعدى فاذا زالت بالبيع باذن المالك انقطع تعديها ولم تعد بارتفاع البيع لضعفها فليتامل (قوله او اعاره عبدهما ليرهنه بدين فرهن به) اى سواء اذن كل منهما فى رهن نصيبه بنصف الدين فرهن المستعير

بجميع الدين او قالا اعرناك العبد لترهنه بدينك خلافا لتقييد الزركشي المسئلة بالاول وقوله فى الثانى انه لا ينفك نصيب احدهما بماذكر لان كلا منهما رضى برهن الجميع بجميع الدين اهسم ونهاية (قوله احدهما) اى المعيرين (مايقابل الخ) اى الدين الذى يقابل نصيبه من الرهن ولو قال نصف الدين لكان اخصر واوضح وانسب بمابعده (قوله وقصد اى المستعير (فكان نصف العبد الخ) اى بخلاف ما إذا قصد الشيوع او اطلق ثم جعله عنهما اولم يعرف حاله مغنى ونهاية قول المتن (انفك نصيبه) اى النصف المنسوب لاحد الشريكين الذى قصده اه ع ش (قوله لتعدد الصفقة بتعدد العاقد) اي الراهن وكان قضية مازاده قبل من مسئلة العارية ان يزيد هنا قوله ولتعدد المالك ثم رايت قال سم قوله بتعدد العاقد انظره فى صورة الاعارة اه (قوله باداء او ابراء) اوغيرهما ثم كان الاولى ليظهر الاشكال والجواب الآتيين اسقاط قوله هذا وقوله اتحدت جهة الدينين او لا او تاخيرهما عن الاشكال والجواب (قوله لذلك) اى لتعدد الصفقة بتعدد العاقد او المرتهن (قوله اتحدت جهة الدينين) اى كان اتلف عليهما مالا او ابتاع منهما شيئا اه كردى (قوله وهذا اى انفكاك القسط فى مسئلة تعدد المرتهن (قوله حصته) اى الآخذ (قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب فى شرح الارشاد بمارددته ثم واجيب ايضا بان صورة المسئلة إذا اختص القابض بما اخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما ياتى فى الشركة مر سم على حج وقوله بخلاف الارث الخ اى فانه لا يختص القابض بما قبضه فيهما وقوله ودين الكتابة اى وريع الوقف كما فى سم على منهج اه ع ش اقول وهذا الجواب هو المراد بقول الشارح محله مالم تتحد جهة دينيهما اه (قوله فى صورة الاخذ) اى البراءة بالاخذ (قوله معناه) اى معنى نصيبه فى قولهم المذكور (قوله معناه مايقابل الخ) وفى سم بعد استشكاله مانصه الحاصل ان غاية كل منهما ان يكون كالمرتهن المستقل اى بالنسبة لجملة الرهن والمرتهن المستقل لا ينفك شيء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتامل (قوله وانفك) اى مايقابل الخ ولكن يلزم على ذلك ان ينفك مايقابل مايخص الآخر فينفك ربع الرهن المقابل لماخص به الآخذ وربعه الآخر المقابل لما خص به شريكه وهذا يشكل بقولهم لا ينفك شيء من الرهن مابقى درهم اللهم إلا ان يجاب بماذكره الشارح بقوله رعاية لصورة التعدد اه كردى (قوله حينئذ) اى حين إذ كانت البراءة بالاخذ والجهة متحدة (قوله على قياس مامر) اى فى المتن فى تعدد الراهن (قوله ولو تعدد) الى الفرع فى النهاية والمغنى (قوله انفك الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو رهن شخص آخر عبدين فى صفقة وسلم احدهما له كان مرهونا بجميع المال كما لو سلمهما وتلف احدهما ولو مات الراهن عن ورثة ففدى احدهم نصيبه لم ينفك كما فى المورث ولان الرهن صدر ابتداء من واحد وقضيته حبس كل المرهون إلى البراءة من كل الدين بخلاف مالو فدى نصيبه من التركة فانه ينفك لان تعلق الدين بالتركة اما كتعلق الرهن فهو كما لو تعدد الراهن او كتعلق الارش بالجانى فهو كما لو جنى العبد المشترك فادى احد الشريكين نصيبه فينقطع التعلق عنه ولو مات المرتهن عن ورثة فوفى احدهم مايخصه من الدين لم ينفك نصيبه كما فى المورث) اه (قوله مالم يكن المورث) اى فيما لو مات المورث وعليه دين مرسل

بجميع الدين او قالا اعرناك العبد لترهنه بدينك خلافا لتقييد الزركشي المسئلة بالاول وقوله فى الثانى انه لا ينفك نصيب احدهما بماذكر لان كلا منهما رضى برهن الجميع بجميع الدين انتهى (قوله بتعدد العاقد) انظره فى صورة الاعارة انتهى (قوله ويجاب الخ) رد الشارح هذا الجواب فى شرح الارشاد بمارددته ثم واجيب ايضا بان صورة المسئلة إذا اختص القابض بما اخذه بخلاف الارث ودين الكتابة كما ياتى فى الشركة مر (قوله معناه مايقابل الخ) فيه بحث لانه بالنسبة لكل منهما كالغريم الواحد بالنسبة لجملة الرهن وكما لا ينفك هنا شيء من الرهن بالبراءة من البعض فكذا هنا بل هو بالنسبة لكل منهما غريم واحد ومايخص كلا منهما من المرهون هو جملة الرهن عنده وقد تقرر انه لا ينفك شيء من الرهن بالبراءة من بعض الدين والحاصل ان غاية كل منهما ان يكون كالمرتهن المستقل والمرتهن المستقل لا ينفك شيء من الرهن منه باداء بعض دينه فليتامل

وادى احدهما مايقابل نصيبه او اداه المستعير وقصد فكاك نصف العبد او اطلق ثم جعله عنه (انفك نصيبه) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد ولو رهنه من اثنين بدينهما عليه فبرىء من دين احدهما باداء او ابراء انفك قسطه لذلك اتحدت جهة الدينين او لا قال شيخنا وهذا يشكل بان مااخذه احدهما من الدين لا يختص به بل هو مشترك بينهما فكيف تنفك حصته من الرهن باخذه ويجاب بان ماهنا محله ما اذا لم تتحد جهة دينيهما او إذا كانت البراءة بالابراء لا بالاخذ اه واقول لا اشكال فى صورة الاخذ وإن اتحدت الجهة لان قولهم انفك نصيبه معناه مايقابل ماخصه مما قبضه وانفك حينئذ على قياس مامر رعاية لصورة التعدد ولو تعدد الوارث انفك باداء كل نصيبه مالم يكن المورث هو الراهن فى حياته

فى

والعبرة هنا بتعدد الموكل واتحاده لا الوكيل ﴿فرع﴾ له دين به رهن فاقر به لغيره فافتى المصنف بانه لا ينفك الرهن والتاج الفزارى بانفكاكه قال لانه إذا اقر بان الدين صار لغيره بوجه صحيح تعين حمل ذلك على الحوالة إذ لا طريق سواها قيل وهو منقول اهـ والذى يتجه ان صيغة إقراره ان كانت صار هذا الدين لفلان فالحق الثانى لكن قوله لا طريق سواها ممنوع بل له طرق اخرى كالنذر والهبة بناء على صحتها فيه وان كانت هذا لفلان واسمى فيه عارية او نحو ذلك فالحق الاول لان هذا لا يشعر بانتقاله من المرتهن لغيره فى حالة الرهن والانفكاك لا يحصل بمحتمل بل لا بد فيه من تحقق سببه ﴿فصل﴾ فى الاختلاف فى الرهن وما يتبعه إذا (اختلفا فى) اصل (الرهن) كرهنتنى كذا فانكر (او) فى (قدره) اى المرهون كرهنتنى الارض شجرها فقال بل وحدها او عينه كهذا العبد فقال الثوب او قدر المرهون به كالف او الفين (صدق) وإن كان الرهن بيد المرتهن وان لم يبين الراهن جهة كونه فى يده على الاوجه (الراهن) او مالك العارية وتسميته راهنا فى الاولى باعتبار زعم المدعى (بيمينه) لان الاصل عدم ما يدعيه المرتهن (إن كان رهن تبرع) بان لم يشترط فى بيع (وإن شرط) الرهن (فى بيع) باتفاقهما واختلفا فى شىء مما مر

فى الذمة وليس به رهن فتعلق بتركته اهـ ع ش (قوله والعبرة هنا) اى فى اتحاد الدين وعدمه (بتعدد الموكل) اى بخلاف البيع فان العبرة فيه بتعدد الوكيل واتحاده إذ هو عقد ضمان فنظر فيه لمن باشره بخلاف الرهن نهاية ومغنى (قوله فاقر) اى المرتهن (به) اى بالدين (قوله حمل ذلك) اى اقراره بان الدين لغيره (قوله إذ لا طريق) اى للانتقال (وهو منقول) اى الانفكاك (قوله فالحق الثانى) اى ما قاله التاج من الانفكاك (قوله بل له) اى للانتقال (قوله فيه) اى فى الدين (قوله وإن كانت الخ) اى صيغته (قوله فالحق الاول) اى ما أفتى به المصنف من عدم الانفكاك

﴿فصل﴾ فى الاختلاف فى الرهن (قوله فى الاختلاف) الى قوله ولا تردد فى النهاية والمغنى الا قوله وإن لم يبين الى المتن وقوله او بزعم الى المتن (قوله وما يتبعه) اى ما يناسبه ومنه ما لو اذن المرتهن فى بيع مرهون فبيع الخ وما لو كان عليه الفان باحدهما رهن الخ ع ش قول المتن (او قدره) فى شرح م ر ودخل فى اختلافهما فى قدر المرهون ما لو قال رهنتنى العبد على مائة فقال الراهن رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين واحضر له خمسين ليفك نصف العبد والقول قول الراهن ايضا على ارجح الاراء ودخل فى ذلك ايضا ما اذا كان قبل قبض المرهون لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك انتهى اهـ سم قال ع ش قوله ويقبضه الراهن ولا يمنع من ذلك تمكن الراهن من الفسخ قبل القبض لكن يرد عليه ان اليمين فرع الدعوى وشرطها ان تكون ملزمة وقبل القبض لا الزام فيها لتمكنه من الفسخ هكذا رايته بهامش عن ابن ابى شريف وهو وجيه اهـ ع ش عبارة الرشيدى (قوله ويقبضه الخ) اى باختياره وإلا فمعلوم انه لا يجبر على الاقباض إذ الصورة انه رهن تبرع اهـ (قوله اى المرهون) اى ففى كلامه استخدام (قوله كهذا العبد فقال بل الثوب) فى شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظر الانكار الراهن ولا الثوب نظر الانكار المرتهن ذكره فى المهذب وغيره اهـ سم زاد ع ش بعد ذكر مثله من غير عزو وما حاصله انه يجوز للمالك التصرف فى الثوب ببيع او غيره بلا توقف على إذن المرتهن لانه بانكاره لم يبق له حق كمن اقر بشىء لم ينكره حيث قيل يبطل الاقرار وينصرف المقر بما شاء ولا يعود للمقر له وإن كذب نفسه إلا باقرار جديد اهـ (قوله او قدر المرهون به) او صفة المرهون به كرهنتنى بالالف الحال فقال الراهن بالمؤجل او فى جنسه كما لو قال رهنته بالدنانير فقال بل بالدراهم اهـ نهاية (قوله وإن كان الخ) غاية للرد على القول الضعيف القائل بتصديق المرتهن حينئذ كما فى الدميرى اهـ بجيرمى قول المتن (الراهن) اى المالك نهاية ومغنى قال ع ش قوله اى المالك اى حيث لم يقم به مانع من الحلف كصبا او جنون او سفه وقد رهن الولى فانه الذى يحلف دونه إذا لم يزل الحجر عنهم ثم قضية تصديق المالك انه لو وافق المستعير المرتهن على ما ادعاه وانكره مالك العارية ان المصدق هو المعير فيحلف ويسقط قول المستعير والمرتهن اهـ (قوله وتسميته) أى المدين (قوله فى الاولى) أى فى صورة الاختلاف فى أصل الرهن اهـ كردى (قوله زعم المدعى) وهو الدائن (قوله لان الاصل عدم ما يدعيه المرتهن) هو تعليل لما فى المتن خاصة اهـ رشيدى (قوله هذا) اى تصديق الراهن قول المتن (وإن شرط فى بيع تحالفا) هذه المسئلة علم حكمها من قوله فى اختلاف المتبايعين اتفقا على صحة البيع واختلفا فى كيفيته فلا يحتاج إلى ذكرها هنا اهـ مغنى وعبارة النهاية وانما

﴿فصل﴾ (قول المصنف اختلفا فى الرهن او قدره) فى شرح م ر ودخل فى اختلافهما فى قدر المرهون ما لو قال رهنتنى العبد على مائة فقال رهنتك نصفه على خمسين ونصفه على خمسين واحضر له خمسين ليفك نصف العبد فالقول قول الراهن ايضا على ارجح الاراء ودخل فى ذلك ايضا ما إذا كان قبض المرهون لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويقبضه الراهن بعد ذلك اهـ (كهذا العبد فقال بل الثوب) فى شرح العباب ولا يحكم هنا برهن العبد نظرا لانكار الراهن المرتهن ذكره فى المهذب وغيره (قول المصنف صدق بيمينه) فى شرح العباب قاله الزركشى الكلام فى الاختلاف بعد القبض لانه قبله لا اثر له فى تحليف ولا دعوى ويجوز ان تسمع فيه الدعوى لاحتمال ان ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويلزم الرهن باقباضه له كما ذكره فى

غير الأولى أو بزعم المرتهن وخالفه الاخر (تحالفا) لرجوع الاختلاف حينئذ الى كيفية عقد البيع ولو اختلفا فى الوفاء بما شرطاه صدق الراهن بيمينه فيأخذ الرهن لامكان توصل المرتهن الى حقه بالفسخ ولا ترد هذه على المتن لان ترتيبه التحالف على الشرط يفيد انه لا يكون الا فيما يرجع للشرط وهذه ليست كذلك ولو ادعى كل من اثنين انه رهنه كذا واقبضه له فصدق احدهما فقط اخذه وليس للاخر تحليفه كما فى اصل الروضة هنا إذ لا يقبل اقراره له لكن الذى ذكراه فى الاقرار والدعاوى واعتمده الاسنوى وغيره انه يحلف لانه لو اقر او نكل فحلف الاخر غرم له القيمة لتكون رهنا عنده واعتمد ابن العماد الاول وفرق بانه لو لم يحلف فى هذين لبطل الحق من اصله بخلاف ماهنا لان له مردا وهو الذمة ولم يفت الا التوثق اه وفيه نظر وكفى بفوات التوثق محوجا الى التحليف كما هو ظاهر (ولو ادعى انهما رهناه عبدهما بمائة) واقبضاه (وصدق احدهما فنصيب المصدق رهن بخمسين) مؤاخذة له باقراره (والقول فى نصيب الثانى قوله بيمينه) لانه ينكر اصل الرهن (وتقبل شهادة المصدق عليه) إذ لا تهمة فان شهد معه اخر او حلف معه المدعى ثبت رهن الكل ولو زعم كل انه ما رهن بل شريكه وشهد عليه قبلا وان تعمد

تعرض للتحالف هنا استدراكا على الاطلاق وإلا فقد علم مما مر فى بابها اه (غير الاولى) وستاتى الأولى فى قوله ولو اختلفا فى الوفاء الخ اه سم وفيه مامر عن ابن ابى شريف الا ان يحمل الاولى على الاختلاف فى الرهن والاقباض معا (قوله او بزعم المرتهن) عطف على قوله باتفاقهما اه كردى (قوله وخالفه الاخر) فرض مخالفة الاخر فى الاشتراط يقتضى تصوير المسئلة بالنزاع فى مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى اه سم (قوله ولو اختلفا فى الوفاء الخ) اى فادعاه المرتهن وانكره الراهن بدليل ما فرعه اه سم عبارة النهاية والمغنى كان قال المرتهن رهنت منى لمشروط رهنه وهو كذا فانكر الراهن فلا تحالف حينئذ لانهما يختلفا فى كيفية البيع الذى هو موقع التحالف بل يصدق الراهن بيمينه وللمرتهن الفسخ إن لم يرهن اه (قوله ولا ترد هذه الخ) اى مسئلة الاختلاف فى الوفاء حيث لا تحالف فيها رد لما قاله الدميرى واقره المغنى (قوله يفيد انه) اى التحالف (قوله إلا فيما يرجع الخ) اى فى اختلاف يرجع الخ (قوله وهذه ليست كذلك) إذ الاختلاف فى الوفاء لا يرجع للاختلاف فى اشتراطه بخلاف الاختلاف فى نحو القدر اه سم (قوله ولو ادعى كل من اثنين) أى على ثالث ولو ادعى كل من اثنين على اخر أنه رهنه عبده مثلا وأقام كل منهما بينة بما ادعاه فان اتحد تاريخهما او اطلقت البينات او احداهما تعارضتا وان اختار بتاريخين مختلفين عمل بسابقة التاريخ مالم يكن فى يد احدهما وإلا قدمت بينته وإن تاخر تاريخها لاعتضادها باليد اه ع ش (قوله انه رهنه) اى الثالث رهن كلا من الاثنين (قوله فصدق الخ) اى الثالث الراهن (قوله انه يحلف) ببناء المفعول من التفعيل اى يحلف الثالث بانه ما رهن الاخر كذا (قوله انه يحلف الخ) مشى عليه فى الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملى علامة تصحيح عليه اه سم (قوله عنده) اى الاخر (قوله الاول) اى عدم التحليف (قوله وفرق بانه الخ) لم يسبق ذكر مقيس عليه فما موقع قوله وفرق الخ وكان هنا شبه سقط عبارة الروضة فى تحليفه المكذب قولان اظهرهما لا وفى العزيز بعد هذه العبارة كذا لو قال فى التهذيب وهما مبنيان على انه لو اقر بمال لزيد ثم اقر لعمرو وهل يغرم قيمته لعمرو وفيه قولان وكذا لو قال رهنت هذا من زيد واقبضته ثم قال لا بل رهنته من عمرو واقبضته هل يغرم قيمته للثانى لتكون رهنا عنده اه فلعل اشارة ابن العماد بهذين الى الفرعين المبنى عليهما الخلاف فى العز فليتامل وليحرر ثم رايت الفاضل المحشى كتب على قوله فى هذين يتامل معنى هذه التثنية انتهى سيد عمر أقول قد يمنع ماترجاه بقوله فلعل الخ وقول الشارح بخلاف ماهنا فمعنى قوله فى هذين كما فى الكردى فى الاقرار والدعاوى يعنى فى الذى ذكراه فيهما من تحليف المقر بمال لاثنين مرتبا ومعنى قوله ماهنا اى ترك تحليف المصدق لاحد المدعيين فى مسئلة اصل الروضة (قوله لان له) اى للاخر (قوله واقبضاه) يتامل مع مسئلة الزركشى السابقة اه سم اى فى الحاشية قبيل هذا الفصل (قوله ينكر اصل الرهن) اى والاصل عدمه قول المتن (عليه) اى المكذب (قوله اذ لا تهمة) لخلوها عن جانب النفع ودفع الضرر عنه نهاية ومغنى ثم قوله المذكور الى قوله وهو ظاهر فى النهاية (قوله ولو زعم) اى ذكر و (قوله قبلا) اى الشاهدان اى شهادة كل منهما على صاحبه فيصير العبد مرهونا تمامه إن حلف المدعى مع شهادة كل يمينا او اقام معه شاهدا اخر بما ادعاه اه ع ش (قوله بل شريكه) اى او

الحوالة والقرض ونحوهما اه واعتمد م ر هذا الاحتمال (قوله غير الاولى) وستاتى الاولى فى لو اختلفا فى الوفاء (وخالفه الاخر) فرض مخالفة الاخر فى الاشتراط يقتضى تصوير المسئلة بالنزاع فى مجرد الاشتراط وعدمه فلم يحتج هنا للتقييد بغير الاولى نعم لو نكل الراهن وحلف المرتهن او حلفا لكن رضى الراهن بما قاله المرتهن امكن ان يجرى بينهما بعد ذلك الاختلاف فى الاولى ويصدق الراهن واما فى قدر المرهون فالظاهر عدم تاتيه لانه لا بد من تعرض المرتهن له فى دعواه فاذا حلف مع نكول الراهن او رضى الراهن بعد حلفهما بما قاله المرتهن ثبت القدر فليتامل (ولو اختلفا فى الوفاء) اى فادعاه المرتهن وانكره الراهن بدليل ما فرعه وهذه ليست كذلك اذ الاختلاف فى الوفاء لا يرجع للاختلاف فى اشتراطه بخلاف الاختلاف فى نحو القدر (انه يحلف) مشى عليه فى الروض ووجد بخط شيخنا الشهاب الرملى علامة تصحيح عليه (قوله واقبضاه)

الانكار لان الكذبة الواحدة لاتفسق ولا نظر لتضمنها جحد حق واجب او دعوى مالم يجب لاحتمال ان تعمده لشبهة عرضت له بحث البلقيني ان محل ذلك مالم يصرح المدعى بظلمها بالانكار بلا تاويل والارد لانه ظهر منه ما يقتضى تفسيقهما وهو ظاهر لان مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا مطلقا فاندفع ماقيل ليس كل ظلم خال عن التاويل مفسقا بدليل الغيبة ومحل كون الكذبة لاتفسق مالم ينضم اليها تعمد انكار حق واجب عليه (ولو اختلفا فى قبضه) اى المرهون (فان كان فى يد الراهن غصبته) انت منى (صدق) الراهن (بيمينه) لان الاصل عدم اللزوم وعدم الاذن فى القبض عن الرهن بخلاف مالو كان بيد المرتهن ووافقه الراهن على اذنه له فى قبضه لكنه قال انك لم تقبضه لكنه قال انك لم تقبضه عنه او رجعت عن الاذن فيحلف المرتهن ويؤخذ من ذلك ان من اشترى عينا بيده فاقام اخر بينة انها مرهونة عنده لم تقبل إلا ان شهدت بالقبض وإلا صدق المشترى بيمينه لان الاصل بقاء يده ولانه مدع لصحة البيع والاخر مدع لفساده (وكذا ان قال اقبضته عن جهة اخرى) كايداع او اجارة او اعارة (فى الاصح) لان الأصل عدم ما ادعاه المرتهن

سكت عن شريكه نهاية ومغنى (قوله لاتفسق) أى لا توجب الفسق ولهذا لو تخاصم اثنان فى شىء ثم شهدا فى حادثة قبلت شهادتهما وإن كان احدهما كاذبا فى التخاصم مغنى ونهاية (قوله ولا نظر الخ) رد للاسنوى و(قوله لتضمنهما) اى الكذبة (قوله جحد واجب) وهو توثق المرتهن بنصيبه (قوله او دعوى مالم يجب) اسقطه النهاية والمغنى وهو حرى بذلك ومراده بما لم يجب توثق المرتهن بنصيب شريكه (قوله ان تعمده) اى تعمد الجحد (قوله ان محل ذلك) اى قبول شهادتهما (قوله بظلمهما بالانكار بلا تاويل) اى لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال أن التعمد لشبهة عرضت اه سم (ظهر منه) من ذلك التصريح (قوله وهو ظاهر) اى بحث البلقيني عبارة النهاية وما نوزع به من انه ليس كل ظلم خال عن التاويل مفسقة بدليل الغيبة فيه نظر اذ الكلام فى ظلم هو كبيرة وكل ظلم كذلك خال عن التاويل مفسق ولا ترد الغيبة لانها صغيرة على تفصيل ياتى فيها فالوجه ماقاله البلقيني اه (قوله مراده) اى البلقيني (قوله انه صرح) اى المدعى (قوله بهذا الانكار) متعلق بالظلم (قوله فاندفع ماقيل الخ) فى اندفاعه بماذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام فى شرح الروض أى والمعنى بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناده هذا المنع بمسئلة الغيبة لامنع كون الظلم بالانكار فى الجملة مفسقا وظاهر ان كون مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع بهذا المنع بل لا بد فى دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذى هو كون الظلم المخصوص مفسقا بالدليل ومجرد كونه اراد ماذكر ليس دليلا لان كونه اراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع هذا الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبره فانه فى غاية الوضوح اه سم اقول اشار الشارح الى اثبات ذلك الممنوع ودليله بقوله ومحل كون الكذبة لاتفسق الخ كما يوضحه ماقدمناه عن النهاية (قوله محل كون الكذبة الخ) عطف على اسم ان وخبره (قوله لان الاصل) الى قول المتن ولو اقر فى النهاية (قوله وعدم الاذن) وعليه فلو تلف فى هذه الحالة فى يد المرتهن فهل يلزمه قيمته واجرته ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لان يمين الراهن انما قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ولا يلزم من ذلك ثبوت الغصب ولا غيره وعلى ذلك فللراهن ان يستانف دعوى جديدة على المرتهن ويقيم البينة عليه بانه غصبه فان لم تكن حلف المرتهن انه ما غصبه وإنما قبضه على جهة الرهن اه ع ش (قوله بيد المرتهن) وخرج به مالو كان بيد الراهن فهو المصدق كما يأتى اه ع ش (قوله لم تقبضه عنه) اى عن الرهن بل قبضته على سبيل الوديعة او غيرها او سكت عن جهة القبض كما ياتى (قوله او رجعت الخ) اى قبل القبض (قوله فيحلف المرتهن) وجهه فى الاولى كما فى ع ش انه ادرى بصفة قبضه وبه فارق ماياتى من تصديق الراهن فيما اذا قال اقبضته عن جهة اخرى لانه ادرى بصفة إقباضه وفى الثانية ان الاصل عدم الرجوع (قوله ويؤخذ من ذلك) اى عن قوله بخلاف مالو كان بيد المرتهن الخ او من قوله ان الأصل عدم اللزوم (قوله بيده) اى فى حال التنازع سواء كانت بيده قبل العقد او لا وقضية ذلك انه لو لم يكن العين المبيعة بيده لم يكن الحكم كذلك وقضية قوله ولانه مدع لصحة البيع الخ خلافه وسياتى لهم ر مايوافقه بعد قول المصنف والاظهر تصديق الخ ودعوى الراهن زوال الملك كدعواه الجناية فلعل التقييد باليد لانه الذى يؤخذ مما ذكر اه ع ش (قوله مرهونة عنده) اى قبل البيع حتى لا يصح البيع الخ اه رشيدى (قوله عنده) اى الاخر (قوله إلا ان شهدت بالقبض) اى قبض المرهون اى فيبطل البيع (قوله بقاء يده) الظاهر يد المشترى ويحتمل يد البائع اخذا من المقام (قوله ولانه الخ) اى المشترى (قوله عدم ما ادعاه المرتهن) اى عدم اذنه فى القبض عن الرهن ولو اتفقا على الاذن فى القبض وتنازعا فى قبض المرتهن فالمصدق من المرهون

يتامل مع مسئلة الزركشى السابقة (قوله بظلمهما بهذا الانكار بلا تأويل) أى لاعترافه حينئذ بانتفاء احتمال ان التحمل لشبهة عرضت (قوله فاندفع ماقيل الخ) فى اندفاعه بماذكر بحث لان مراد هذا القائل وهو شيخ الاسلام فى شرح الروض بما قاله منع كون الظلم بهذا الانكار مفسقا واسناده هذا المنع بمسئلة الغيبة لامنع كون الظلم بالانكار فى الجملة مفسقا وظاهر ان كون مراده انه صرح بظلمهما بهذا الانكار لا يدفع هذا المنع بل لابد فى دفع منعه من اثبات ذلك الممنوع الذى هو كون الظلم المخصوص

ويكفى قول الراهن لم أقبضه عن جهة الرهن على الاوجه (ولو أقر) الراهن (بقبضه) اى المرتهن للمرهون وجعل شارح الضمير للراهن ثم زعم ان الاولى التعبير باقباضه وليس بجيد (ثم قال لم يكن اقرارى عن حقيقية فله تحليفه) اي المرتهن أنه قبض المرهون قبضا صحيحا وإن كان إقرار الراهن فى مجلس الحاكم بعد الدعوى عليه ولم يذكر لاقراره تاويلا لانا نعلم ان الوثائق يشهد فيها غالبا قبل تحقيق ما فيها ويأتى ذلك فى سائر العقود وغيرها على المنقول المعتمد كاقرار مقترض بقبض القرض وبائع بقبض الثمن (وقيل لا يحلفه الا ان يذكر لاقراره تاويلا كقوله اشهدت على رسم) اى كتابة (القبالة) بفتح القاف وبالموحدة اى الورقة التى يكتب فيها الحق والتوثق لكى اعطى او اقبض بعد ذلك وكقوله اعتمدت فى ذلك كتاب وكيلى فبان مزورا او ظننت حصول القبض بالقول لانه اذا لم يذكر تاويلا يكون مكذبا لدعواه باقراره السابق

بيده نهاية ومغنى (قوله ويكفى الخ) أى فلا يتقيد الحكم بما ذكره المصنف من قوله غصبته أو أقبضته عن الخ اه ع ش (قوله اى المرتهن) الى قوله قال الزركشى فى النهاية والمغنى الا قوله وجعل الى المتن (قوله ثم زعم الخ) وافقه المغنى عبارته وكان ينبغى ان يقول المصنف ولو اقر باقباضه لان به يلزم الرهن اه قول المتن (فله تحليفه) فى شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه اى الرهن لم اقر به او شهدوا على انه قبض منه بجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو اقر باتلاف مال ثم قال اشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك اه سم قال ع ش قوله م ر من قامت الخ أى الراهن وقوله لم يكن له التحليف أى جزما بل يبقى المرهون تحت يد المرتهن بلا يمين وقوله ثم قال الخ اى فيحلف المالك ان إقراره بالاتلاف عن حقيقة وقوله عليه اى على الاتلاف وقوله اذ لا يعتاد اى فليس له التحليف وقد يفهم من قوله اذ لا يعتاد انه لو ذكر لاقراره سببا محتملا عادة كان قال رميت الى صيد فاصبته وظننت ان تلك الاصابة حصل بها اتلاف المال والذى اقررت به ثم تبين خلافه ان له تحليف المقر له فى هذه الصورة ونحوها من كل ما يذكر لاقراره وجها محتملا اه وقوله اى فيحلف المالك الخ الصواب إسقاطه وقوله الى صيد الاولى الى شبح (قوله وإن كان اقرار الخ) وكذا له تحليفه وإن وقع حكم الحاكم بالقبض كما افتى به شيخنا الرملى اه سم زاد البجيرمى هذا ان علم استناده لمجرد الاقرار فان علم استناده الى البينة او احتمل ذلك لم يحلفه سلطان اه (قوله ولم يذكر الخ) عطف على قوله كان اقراره الخ (قوله لانا نعلم الخ) تعليل لقول المتن فله تحليفه مع ملاحظة الغايتين قال البجيرمى وفائدة التحليف رجاء ان يقر المرتهن عند عرض اليمين عليه بعدم القبض او ينكل عنها فيحلف الراهن ويثبت عدم القبض اه (قوله لانا نعلم الخ) أى فاى حاجة الى تلفظه بذلك نهاية ومغنى اى بالتاويل (قوله قبل تحقيق الخ) الاولى قبل تحقق الخ كما فى النهاية والمغنى قال البجيرمى اى قبل حصول ما كتب فيها فى الخارج فعادة كتبة الوثائق انهم يكتبون اقر فلان بكذا او باع او اقرض لفلان كذا ويشهدون قبل وجودها فى الخارج اه (قوله ويأتى ذلك) يعنى ما مر فى المتن اه رشيدى عبارة ع ش اى الخلاف المذكور فى المتن اه (قوله الحق) اى المقر به اه مغنى عبارة الكردى قوله يكتب فيها الحق اى يكتب فيها ان الحق الفلانى من ثمن او دين أو غيرهما على فلان وقوله او التوثق أى الارتهان بأن يكتب فيها ان فلانا رهن ذا فلانا اه وكان الاولى اى واقبضه اياه له ولا يخفى ان قوله الحق وقوله اعطى نظرا لقوله ويأتى ذلك فى سائر العقود الخ والا فلا موقع لهما نظرا للمتن (قوله لكى الخ) متعلق لمقدر عبارة المغنى اى اشهدت على الكتابة الواقعة فى الوثيقة لكى الخ اه (قوله لكى اعطى او اقبض) صيغة المتكلم وحده من باب الافعال المبنية للمفعول فى الاول وللفاعل فى الثانى وبضبط الاول ببناء المفعول يوافق تعبيره لتعبير غيره بلكى اخذ خلافا لما فى ع ش قال الكردى والاول راجع الى الحق والثانى الى التوثق اه (قوله وكقوله الخ) عطف على كقوله فى المتن (قوله فى ذلك) اى فى الاقرار بالقبض (قوله كتاب وكيلى) اى كتابا اتى على لسان وكيلى انه اقبض اه مغنى (قوله بالقول) اى بقولى اقبضتك (قوله لانه الخ) تعليل لقول المتن وقيل الخ وقد مر جوابه بقوله لانا

مفسقا بالدليل ومجرد كونه اراد ما ذكر ليس دليلا عليه لان كونه أراد ذلك مسلم عند هذا القائل لكنه يمنع ذلك الحكم المدعى لذلك الظلم فتدبره فانه فى غاية الوضوح (قول المصنف ولو اقر بقبضه) الهاء للمرتهن او المرهون (قول المصنف فله تحليفه) فى شرح م ر فان قال من قامت عليه بينة باقراره بالقبض منه لم اقر به او شهدوا على انه قبض منه لجهة الرهن لم يكن له التحليف وكذا لو اقر باتلاف مال ثم قال اشهدت عازما عليه اذ لا يعتاد ذلك (قوله وإن كان إقرار الراهن فى مجلس الحاكم الخ) وكذا له تحليفه وان وقع حكم الحاكم بالقبض كما افتى به شيخنا الشهاب الرملى واعترض عليه بعض مشايخنا بان الرافعى صرح بخلافه فى كتاب الدعوى واجيب عنه بحمل كلام الرافعى على ما إذا لم يعلم ان مستند حكم الحاكم مجرد الاقرار فان علم ذلك قبل قول المقر ايضا للتحليف أخذا من تعليل الرافعى عدم القبول لان القبول قد جاء فى حكم الحاكم والحاصل انه ان علم استناده الى البينة او احتمل ذلك لم يقبل قوله المذكور وان علم استناده لمجرد الاقرار قبل اه فليتامل

ومحل ذلك فى قبض ممكن وإلا كقول من بمكة رهنته دارى اليوم بالشام واقبضته إياها فهو لغو نص عليه قال القاضى ابو الطيب وهذا يدل على أنه لا يحكم بما يمكن من كرامات الاولياء ولهذا قلنا فى تزوج امراة بمكة وهو بمصر فولدت لستة اشهر من العقد لا يلحقه الولد قال الزركشى نعم إذا ثبتت الولاية وجب ترتب الحكم على الامكان على طريق الكرامة قاله فى المطلب اه وهو إنما ياتى فيما بين الولى وبين الله فى امر موافق للشرع مكنه منه خرقا للعادة وفعله فيترتب عليه احكامه باطنا اما ظاهرا فلا نظر لامكان كرامة مطلقا ﴿ فرع ﴾ هل دفع الراهن الرهن للمرتهن يكفى من غير قصد إقباضه عن الرهن وجهان والذى يتجه منهما نعم لانه سبق له مقتض وإن لم يجب فاشترط عدم الصارف فقط ولو رهن واقبض ما اشتراه ثم ادعى فساد البيع سمعت دعواه للتحليف وكذا ببينته الا ان كان قال هو ملكى غير معتمد على ظاهر العقد (ولو قال احدهما) اى الراهن او المرتهن (جنى المرهون) بعد القبض او قال المرتهن جنى قبل القبض (وانكر الآخر صدق المنكر بيمينه) على نفى العلم بالجناية إلا ان ينكرها الراهن فعلى البت لان الاصل عدمها وبقاء الرهن وإذا بيع للدين فلا شىء للمقر له على الراهن المقر ولا يلزمه تسليم الثمن إلى المرتهن المقر مؤاخذة له باقراره ولو نكل المنكر هنا جرى فيه ما يأتى من حلف المجنى عليه

نعم الخ فكان الأولى تأخيره إلى هنا كما فعل النهاية والمغنى (قوله ومحل ذلك الخ) عبارة النهاية والمغنى وإنما يعتبر إقرار الراهن بالاقباض عند إمكانه اه (قوله وهذا) اى النص المذكور (قوله ولهذا) اى لعدم الحكم بما ذكر (قوله وهو) اى ما قاله الزركشى عن المطلب واقره (قوله مكنه) من التمكين اى مكن الله تعالى الولى و(قوله منه) اى من الامر الموافق للشرع (قوله وفعله) اى الولى الامر (قوله فلا نظر الخ) اى لانه لا طريق لثبوت الولاية غير الكشف والكشف ليس من الادلة الشرعية (قوله كرامة) اى على وجه الكرامة (قوله مطلقا) أى سواء كان موافقا للشرع أو لا اه كردى ويحتمل أن المراد سواء ثبتت الولاية او لا (قوله من غير قصد إقباضه عن الرهن) اى بان اطلق اه ع ش (قوله والذى يتجه الخ) خلافا للنهاية عبارة سم قوله وجهان الخ فى شرح م ر اصحهما انه لا يكفى بل هو وديعة اه (قوله سبق له) اى للاقباض وكذا ضمير لم يجب (قوله فقط) اى دون اشتراط قصد الاقباض عن الرهن (قوله ولو رهن الخ) اى رهن المشترى غير البائع اه كردى (قوله سمعت دعواه) اى مطلقا سواء قال هو ملكى او لا اخذا مما بعده (قوله للتحليف) أى تحليف المرتهن وقد مر فائدة تحليفه (قوله أو المرتهن) هو فى النهاية والمغنى بالواو وكلاهما صحيح فاو بناء على انه تفسير للمضاف والواو على انه تفسير للمضاف اليه قول المتن (ولو قال احدهما) اى بعد القبض هنا وفيما ياتى بقرينة تعبيره بالمرهون وقوله غرم الراهن المجنى عليه إذ لو وقع النزاع قبل القبض لم يلزمه ان يغرم للمجنى عليه بل له بيع المرهون فى الجناية اه سم (قوله بعد القبض) وانظر ما فائدة هذه الدعوى إذا كان المدعى المرتهن (قوله او قال المرتهن الخ وسياتى قول الراهن جنى قبل القبض اه سم (قوله قبل القبض) ظرف لقوله جنى وأما قوله أو قال المرتهن فقيد بما بعد القبض ثم قوله قبل القبض شامل لما قبل العقد وما بعده (قوله على نفى العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفى العلم إنما ذكره فى الروض اى والنهاية والمغنى فيما إذا ادعى الراهن انه جنى قبل القبض واما إذا ادعى انه جنى بعد القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفى العلم او على البت وصرح فى العباب واقره الشارح فى شرحه بانه على البت اه سم اى لانه بقبضه صار كالمالك وجرى على ما فى العباب الشوبرى والحلبى (قوله فعلى البت) اى لان فعل مملوكه كفعله (قوله لأن الأصل الخ) تعليل للمتن ثم هو إلى قوله ولو نكل فى النهاية والمغنى (قوله وإذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين إذا اقر المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن فى التوصل إلى إبراء ذمته من الدين فاذا طلبه اجيب اليه وإن لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن سم وبصرى (قوله للمقر له) وهو المجنى عليه اى بل كل الثمن للمرتهن اه ع ش اى إذ لم يزد على الدين (قوله فلا شىء الخ) اى إلا ان يزيد ثمنه على الدين فللمجنى عليه الزيادة كما هو ظاهر اه سم (قوله ولا يلزمه تسليم الثمن إلى المرتهن) لكن يتوقف صحة بيعه على استئذانه لانه محكوم ببقاء رهنيته والرهن لا يجوز بيعه بغير إذن المرتهن كما قرره م ر ومال اليه ويوجه ايضا بانه قد ينقطع حق المجنى عليه بنحو ابراء فيزول المانع من لزوم تسليم الرهن

(قوله وجهان الخ) فى شرح م ر أصحهما أنه لا يكفى بل هو وديعة (قول المصنف ولو قال أحدهما) أي بعد القبض هنا وفيما ياتى بقرينة التعبير بالمرهون كقوله غرم الراهن المجنى عليه ولذا لو وقع هذا النزاع بعد القبض لم يلزمه ان يغرم للمجنى عليه بل له بيع المرهون فى الجناية (قوله او قال المرتهن) اى وسياتى قول الراهن قبل القبض (قوله على نفى العلم بالجناية) حلف المرتهن على نفى العلم إنما ذكره فى الروض فيما إذا ادعى الراهن جنى قبل القبض واما إذا ادعى انه جنى انه القبض فلم يتعرض لكون حلف المرتهن على نفى العلم او على البت وصرح فى العباب بانه على البت فقال ولو اقر احد المتعاقدين بجناية المرهون بعد القبض صدق المنكر بيمينه ويحلف المرتهن على البت إذ صار بالقبض كالمالك اه واقره الشارح فى شرحه (قوله وإذا بيع للدين) انظر كيف يباع للدين إذا أقره المرتهن كما صرح به كلامه وكان وجه ذلك مراعاة غرض الراهن فى التوصل إلى إبراء ذمته من الدين فاذا طلبه اجيب اليه وإن لم يلزمه تسليم الثمن للمرتهن (قوله فلا شىء) اى إلا أن يزيد ثمنه على الدين فللمجنى عليه الزيادة كما هو ظاهر (قوله إلى المرتهن) أى ولا إلى المجنى عليه لانكاره

ثم يباع العبد اوبعينه للجناية (ولو قال الراهن جنى) على زيد (قبل القبض) بعد الرهن أو قبله وأنكر المرتهن وادعى زيد ذلك (فالاظهر تصديق المرتهن بيمينه فى انكاره) الجناية صيانة لحقه فيحلف على نفى العلم (والاصح أنه اذا حلف) المرتهن (غرم الراهن للمجنى عليه) لانه حال بينه وبين حقه برهنه (و) الاصح (أنه يغرم له الاقل من قيمة العبد) المرهون (وأرش الجناية) كجناية ام الولد بجامع امتناع البيع (و) الاصح (أنه لو نكل المرتهن) عن اليمين (ردت اليمين على المجنى عليه) لان الحق له (لا على الراهن) لانه لا يدعى لنفسه شيئا (فاذا حلف) المردود عليه (بيع) العبد (فى الجناية) لثبوتها باليمين المردودة ان استغرقت قيمته والا بيع منه بقدرها ولا يكون الباقى رهنا لان اليمين المردودة كالبينة أو الاقرار بجناية ابتداء فلا يصح رهن شىء منه (ولو أذن) المرتهن (فى بيع المرهون فبيع ورجع عن الاذن وقال) بعد بيعه (رجعت قبل البيع وقال الراهن) بل (بعده فالاصح تصديق المرتهن) بيمينه لان الافضل ان لا بيع قبل الرجوع وان لا رجوع قبل البيع فيتعارضان ويبقى اصل استمرار الرهن وبهذا يفرق بين هذا وما ياتى فى دعوى الوكل أنه عزل وكيله قبل بيعه لان الاصل عدم الانعزال قبله من غير معارض

للمرتهن سم على حج اه ع ش (قوله الي المرتهن) أى ولا الى المجنى عليه لانكاره الجناية وتصديقه فى انكاره اه سم والذى يظهر ان الراهن يتصرف فيه لانه ملكه لان علقة الجناية لم تثبت حيث صدقناه وعلقة الرهن سقط النظر اليها اقرار المرتهن بالجناية فله التصرف فيه كيف شاء اه سيد عمر وقول سم لانكاره الجناية الخ حق المقام لعدم ثبوت الجناية (قوله ثم يباع العبد الخ) اى على التفصيل الاتى قول المتن (ولو قال الراهن) اى بعد قبض المرتهن للرهن كما صرح به فى شرح العباب اه سم اى وفى النهاية والمغنى (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسئلة بتعيين المجنى عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله اه (قوله وادعى زيد ذلك) تحرير لمحل النزاع عبارة النهاية والمغنى ومحل الخلاف عند تعيين المجنى عليه وتصديقه له ودعواه والا فالرهن باق بحاله قطعا ودعوى الراهن زوال الملك اى قبل القبض كدعواه الجناية اه اى فلا يصدق (قوله ذلك) اى جناية المرهون عليه (قوله صيانة لحقه الخ) لان الراهن قد يواطىء مدعى الجناية لغرض ابطال الرهن نهاية ومغنى (قوله لانه حال الخ) قضيته ان له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية اه سم (قوله برهنه) أسقطه النهاية والمغنى وقال سم قوله برهنه لا يظهر فى قوله السابق بعد الرهن فقياسه ان يزيد او باقباضه اه قول المتن (ردت اليمين على المجنى عليه) هو ظاهر ان كان المجنى عليه مكلفا اما لو كان طفلا او موقوفا فلا يتاتى تحليفه فهل تبقى العين فى يد المرتهن وتباع لحقه لثبوته بلا معارض أو يوقف الحال الى كمال الطفل والصلح فيما لو كان موقوفا أو كيف الحال فيه نظر والاقرب الثانى فى مسئلة الطفل لان كماله مرجو لا فى مسئلة الوقف لان المرتهن بنكوله عن الحلف مع تمكنه منه منع من جواز تصرفه فيه اه ع ش (قوله المردود عليه) وهو المجنى عليه على الاصح (قوله لثبوتها باليمين المردودة) الاولى تاخيره وذكره عقب قوله رهنا كما فى النهاية والمغنى مع ابدال قوله لان بالواو (قوله ولا يكون الباقى الخ) ولا خيار للمرتهن فى فسخ البيع المشروط فيه لتفويته حقه بنكوله نهاية ومغنى (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان الجناية بين العقد والقبض الشامل لها قول الراهن جنى قبل القبض كما مر لا تبطل العقد كما صرحوا به الا ان يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل اه سم وقد يقال ان المرتهن قد فوت حقه بنكوله كما مر من النهاية والمغنى فكلام الشارح على ظاهره قول المتن (ورجع) أى ثبت رجوعه من غير اضافة الى وقت كما يصرح قوله وقال رجعت بعد البيع اه ع ش قول المتن (فالاصح تصديق المرتهن) أى وعليه فلو انفك الرهن فينبغى تعلق حق المشترى به اه ع ش (قوله ان لا بيع الخ) هذا مرجح لجانب المرتهن و(قوله وان لا رجوع الخ) لجانب الراهن (قوله وبهذا) اى بوجود التعارض وبقاء اصل ثالث لقوله ما ياتى فى دعوى الموكل الخ وقوله وفى الرجعة الخ نشر على ترتيب اللف (قوله بين هذا) أى تصديق المرتهن (قوله وما ياتى فى دعوى الموكل) أى من تصديق الوكيل الذى بمنزلة الراهن هنا (قوله من غير معارض) هلا عارضه أن الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى أصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف الرجوع هنا فليتامل اه سم وقد يقال الاتفاق على

الجناية وتصديقه فى انكاره فقول المصنف ولو قال الراهن أى بعد قبض المرتهن كما صوبه فى شرح العباب (قوله على زيد) اشارة الى تصوير المسئلة بتعيين المجنى عليه فان لم يعينه فالرهن بحاله (قول المصنف غرم الراهن للمجنى عليه) قال فى الروض للحيلولة اه وقضيته ان له اذا فك الرهن الرجوع فيما غرمه ويباع المرهون للجناية (قوله برهنه) لا يظهر فى قوله السابق بعد الرهن فقياسه ان يزيد او باقباضه (قوله فلا يصح الخ) فيه بحث لان مجرد دعوى انه جنى قبل القبض لا يقتضى انه جنى عند العقد حتى يكون باطلا لاحتمال ان الجناية بين العقد والقبض والجناية بينهما لا تبطل العقد كما صرحوا به واليمين المردودة سواء كانت كالبينة اوكالاقرار انما تثبت مقتضى الدعوى وقد علم انها لا تستلزم تقدم الجناية على العقد فليتأمل الا ان يحمل هذا على ما اذا صرح بان الجناية قبل العقد فليتأمل (قوله من غير معارض) هلا عارضه ان الاصل عدم البيع قبل الانعزال فيتعارضان ويبقى اصل بقائه بملك الموكل الا ان يجاب بان الانعزال ثم غير متفق عليه بخلاف

وفى الرجعة أن العبرة بالسابق لأنه ليس هناك أصل بعد التعارض يرجع اليه فانحصر الترجيح فى السبق وأفهم المتن أن الغرض أن الراهن صدق على الرجوع فان أنكره من أصله صدق بيمينه كما لو أذن الراهن فى البيع ثم ادعى (١٠٩) الرجوع وأنكره المرتهن من أصله فانه المصدق بيمينه (ومن عليه الفان) مثلا (باحدهما رهن) او كفيل مثلا (فادى الفا وقال اديته عن الف الرهن صدق) بيمينه سواء اختلفا فى لفظه او نيته لانه اعرف بقصده وكيفية ادائه ومن ثم لو ادى لدائنه شيئا وقصد أنه عن دينه وقع عنه وان ظنه الدائن وديعة او هدية كذا قالوه وقضيته انه لا فرق بين ان يكون الدائن بحيث يجبر على القبول وان لا لكن بحث السبكي ان الصواب فى الثانية انه لا يدخل فى ملكه إلا برضاه وواضح أن مثل ذلك ما لو كان المدفوع من غير جنس الدين وقد يشمله كلام السبكي (وان لم ينو) حالة الدفع شيئا جعله عما شاء) منهما لان التعيين اليه ولم يوجد حالة الدفع فان مات قبل التعيين قام وارثه مقامه كما أفتى به السبكي فيما إذا كان باحدهما كفيل قال فان تعذر ذلك جعل بينهما نصفين وإذا عين فهل ينفك الرهن من وقت اللفظ او التعيين يشبه ان يكون كما فى الطلاق المبهم (وقيل يقسط) بينهما إذ لا اولوية لاحدهما على الآخر ولو نوى جعله عنهما فالاوجه انه يجعل بينهما بالسوية كما قاله جمع متقدمون لا بالقسط وإن جزم به الامام لان تشريكه بينهما حالة الدفع اقتضى أنه لا تميز لاحدهما على الآخر ولو تنازعا عند الدفع فيما يؤدى عنه تخير الدافع نعم لو كان للسيد على مكاتبه دين معاملة فله الامتناع من إقباضه عن النجوم حتى يوفى غيرها فان أعطاه ساكتا ثم عينه المكاتب للنجوم صدق لتقصيره

العزل مستلزم للاتفاق على الانعزال ولعله اليه أشار بقوله فليتأمل (قوله وفى الرجعة) أى وما يأتى فى الرجعة (قوله ان العبرة بالسابق) بيان لما يأتى المقدر بالعطف وتفصيله انه لو ادعى رجعة والعدة باقية حلف او منقضية ولم تنكح فان اتفقا على وقت الانقضاء حلفت وإلا بان لم يتفقا على وقت بل اقتصر على ان الرجعة سابقة واقتصرت على ان الانقضاء سابق حلف من سبق بالدعوى فان ادعيا معا حلفت وفى سم بعد كلام عن الروض وشرحه وفى المغنى مثله ما نصه وهو يدل على أن تفصيل الرجعة لا يجرى فى مسئلة الرهن وانه يجرى فى مسئلة الوكالة اه (قوله لانه ليس هناك الخ) قد يمنع بأن هناك أصل بقاء حكم الطلاق اه سم (قوله ان الراهن صدق) اى المرتهن (قوله او كفيل مثلا) اى او هو ثمن مبيع محبوس نهاية ومغنى قول المتن (عن الف الرهن) اى ونحوه مما ذكرنا نهاية ومغنى (قوله بيمينه سواء) الى قوله كذا قالوه فى المغنى والى المتن فى النهاية إلا قوله كذا قالوه (قوله سواء اختلفا فى لفظه او نيته) اى الاداء (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العبرة فى جهة الاداء بقصد المؤدى (قوله وقع عنه) اى عن الدين وكان الاولى ليظهر قوله الآتى انه لا يدخل فى ملكه الخ أن يزيد هنا ويملكه الدائن كما فى المغنى والنهاية (قوله وقضيته) أى قضية إطلاق قولهم المذكور (قوله بحيث يجبر الخ) اى بان كان المدفوع من جنس حقه ولا غرض له فى الامتناع و(قوله وان لا) اى بعكس ما ذكرناه اه ع ش (قوله فى الثانية) هى قوله وان لا اه ع ش (قوله انه لا يدخل الخ) معتمد اى ومع ذلك فالقول قول الدافع فعلى الآخذ رده ان بقى حيث لم يرض به ورد بدله ان تلف اه ع ش (قوله ان مثل ذلك) اى ما ذكر من انه لا يدخل فى ملكه إلا برضاه (قوله وقد يشمله كلام السبكي) لان معنى قوله وان لا صادق بما إذا كان عدم الاجبار لكون المدفوع من غير الجنس ولكونه أحضره بغير صفة الدين أو قبل وقت حلوله وللدائن غرض فى الامتناع الى غير ذلك اه ع ش (قوله عما شاء منهما) الى الفصل فى المغنى والنهاية (قوله فان تعذر ذلك) اى بيان الوارث (قوله من وقت اللفظ) اى المفيد للاداء كقوله خذ هذا عن دينك وكان الاولى ان يقول من وقت الدفع ع ش وبصرى عبارة سم قوله من وقت اللفظ ينبغى ان وجد اللفظ وإلا فمن وقت الدفع اه (قوله يشبه الخ) عبارة النهاية والاوجه الاول اه وعبارة الحلبي وبالتعيين يتبين انه برئ منه من حين الدفع لا من التعيين كما فى الطلاق المبهم اه (قوله وقيل يقسط بينهما) أى بالسوية كما جزم به صاحب البيان وغيره وقيل على قدر الدينين نهاية ومغنى (قوله ولو نوى الخ) وهو ثالث اقسام الدفع التعيين والاطلاق وقد مر والتشريك وهو المراد هنا (قوله يجعل بينهما بالسوية) اى تساوى الدينان اولا (قوله فله) اى للسيد نهاية ومغنى (قوله من إقباضه الخ) اى من اداء المكاتب عن دين الكتابة (قوله غيرها) اى غير النجوم من ديون المعاملة (وتفارق) اى صورة اجتماع دين الكتابة ودين المعاملة غيرها مما ذكر بأن دين الكتابة فيها معرض للسقوط بخلاف غيرها نهاية ومغنى (فان أعطاه) أى أعطى المكاتب سيده (قوله ساكتا) اى السيد اه كردى وقضية صنيع النهاية والمغنى ان الضمير للمكاتب (قوله لتقصير

الرجوع هنا فليتأمل (قوله وفى الرجعة) لما قرر فى الروض وشرحه تفصيل الرجعة فيما إذا اتفق الوكيل والموكل على التصرف ولكن قال الموكل عزلتك قبله وقال الوكيل بل بعده قال فى شرحه واستشكل ذلك بتصديق المرتهن فيما لو اذن للراهن فى بيع الرهن فباع ورجع المرتهن فى الاذن واختلفا فقال المرتهن رجعت قبل البيع وقال الراهن بل بعده ويجاب بان الوكيل وضعه التصرف من حيث الوكالة فقوى جانبه فصدق فى بعض الاحوال بخلاف الراهن من حيث الراهنية ليس وضعه ذلك بل وضعه وفاء الدين من الرهن او غيره اه وهو يدل على ان تفصيل الرجعة لا يجرى فى مسئلة الرهن وانه يجرى فى مسئلة الوكالة (قوله لانه ليس هناك اصل) قد يمنع بان هناك اصل بقاء حكم الطلاق (قوله من وقت اللفظ) ينبغى ان وجد لفظ والا فمن وقت الدفع وفى شرح م ر من وقت اللفظ او التعيين الاوجه الاول (قوله لان تشريكه بينهما

السيد بسكوته عن التعيين الذي جعل لخيرته في الابتداء ﴿فصل﴾ في تعلق الدين بالتركة (من مات وعليه دين) لله تعالى او

لآدمي غير الوارث قل او كثر ماعدا القطة تملكها لان صاحبها قد لا يظهر فيلزم دوام الحجر لا الى غاية والحق بها ما إذا انقطع خبر صاحب الدين لذلك وقد يفرق بان شغل الذمة في اللقطة اخف ومن ثم صرح في شرح مسلم بانه لا مطالبة بها في الآخرة لان الشارع جعلها من جملة كسبه بخلاف الدين ولا يلزم فيه ذلك لامكان رفع امره للقاضي الامين فانه نائب الغائبين نعم قبوله لا يلزمه فلو امتنع منه او لم يكن ثم قاض امين ودام انقطاع خبر الدائن اتجه ذلك الالحاق بعض الاتجاه ثم رايت الاسنوى صرح بانها لا تكون مرتهنة بدين من ايس من معرفة صاحبه وفيه نظر بل هو غفلة عما في الروضة ان ايس من معرفة صاحبه يصير من اموال بيت المال وحينئذ فرهن التركة باق فللوارث ومن عليه دين كذلك رفع الامر لقاض امين لياذن في البيع والدفع ان لم يفعلهما بنفسه لمتولى بيت المال العادل وإلا فلقاض امين او ثقة عارف اخذه ليصرفه في مصارفه أو يتولى الوارث ذلك إن عرفه ويغتفر اتحاد القابض والمقبض هنا للضرورة وبما تقرر علم انه ليس لوارث ولا

وصي افراز قدر الدين الذي للغائب ثم التصرف في الباقي لما علمت ان القاضي الامين نائبه فلا يستقل غيره   فالواو

بشيء من حقوقه حتى يتحقق الضرورة لفقد الامين وخوف تلف التركة فحينئذ لا يبعد تخريج ماهنا على مال نحو يتيم لا ولي له خاص

السيد الخ) مقتضى ما تقدم عن السبكي انه لا يدخل في ملك السيد إلا برضاه وعليه فلا يعتق العبد حيث لم يرض به السيد عن النجوم اه ع ش (قوله في الابتداء) متعلق بالسكوت

﴿فصل في تعلق الدين بالتركة﴾ (قوله في تعلق الدين بالتركة) اى وما يتبع ذلك كقوله لو تصرف الوارث ثم طرا الدين الخ وقوله ولا خلاف ان للوارث الخ (غير الوارث) سياتي محترزه قبيل قول المصنف ولو تصرف الوارث الخ (قوله فيلزم) اى لو تعلقت بالتركة (قوله لا إلى غاية) قد يغني عنه الدوام (قوله والحق بها) اى باللقطة و(قوله لذلك) اى لزوم دوام الحجر اه كردي (قوله ولا يلزم فيه) اى في تعلق دين انقطع خبر صاحبه بالتركة (قوله ذلك) اى دوام الحجر اه كردي (قوله رفع امره للقاضي) كذا في اكثر النسخ وفي بعض النسخ دفعه للقاضي وهي الانسب (قوله قبوله) اى الدين (لا يلزمه) اى القاضي اه كردي (قوله فلو امتنع منه) اى القاضي من قبول الدين (قوله فلو امتنع منه او لم يكن الخ) الاولى قلب العطف (قوله اتجه ذلك) اى الالحاق (قوله رايت الاسنوى) إلى قوله وبما تقرر في النهاية (قوله من ايس) لفظة من هذه ملحقة باصل الشارح والاولى اسقاطها فليتامل اه سيد عمر لانه يغني عنه قوله صاحبه (قوله وفيه نظر الخ) معتمد اه ع ش (قوله وحينئذ) اى حين إذ صار ذلك من اموال بيت المال (قوله فللوارث الخ) الاولى فعلى الوارث الخ لان هذا واجب اه ع ش (قوله عليه دين الخ) اى او بيده عين كذلك (قوله وكذلك) اى ايس من معرفة صاحبه اه ع ش (قوله رفع الامر الخ) عبارة النهاية دفعه لمتولى بيت المال الخ (قوله لياذن في البيع الخ) اى لياذن القاضي الوارث في بيع قدر الدين من التركة ودفعه الثمن لمتولى بيت المال العادل ان لم يفعل القاضي بنفسه البيع والدفع والا فذاك و(قوله والا) اى وإن لم يوجد المتولى العادل اه كردي (قوله فلقاض الخ) خبر مقدم لقوله (اخذه) اى احدما ايس من معرفة صاحبه (قوله في مصارفه) اى بيت المال (قوله او يتولى الوارث) اى ومن عليه الدين وكذا من بيده العين كما مر (ذلك) اى الصرف وقال الكردي اى الاخذ من نفسه ليصرفه إلى مصارفه ويتصرف في الباقي كما يعلم مما ياتي فيصير في ذلك الاخذ قابضا ومقبضا للماخوذ ولكن يغتفر هنا اه وينبغي ان مراده بالاخذ مجرد القصد وقال ع ش وليس له الاخذ من ذلك لنفسه كما صرح به الشارح م ر فيما لو امره بدفع ما عليه للفقراء من انه لا ياخذ منه شيئا وإن كان فقيرا او اذن له الدافع في الاخذ منه وعين له ما ياخذه بلا إفراز فان افرزه وسلمه ملكه اه وفيه ان ما نقله عن تصريح الشارح هو عند عدم الضرورة المجوزة لاتحاد القابض والمقبض بخلاف ماهنا ثم رايت في الجمل على النهاية ما نصه وليس للوارث اخذ شيء منه قياسا على ما لو دفع شيئا الشخص وقال تصدق به على الفقراء والمعتمد ان له اخذ شيء منه إذا كان مستحقا بخلاف الماذون في صرفه للفقراء فانه وكيل وما هنا من الدين لبيت المال وهو من جملة من يستحق من ذلك اه (قوله ان عرفه) اى الصرف المفهوم من ليصرفه اه بصري (قوله وبما تقرر) اى من قوله وقد يفرق إلى هنا (قوله نائبه) اى الغائب وكذا ضمير من حقوقه (قوله حتى تحق الضرورة) بضم الحاء وكسرها اى تثبت (قوله على مال نحو يتيم الخ) اى على احدى المسئلتين

الخ) في شرح م ر قال البلقيني فلو باع نصيبه ونصيب غيره في عبد ثم قبض شيئا من الثمن فهل نقول النظر الى قصد الدافع وعند عدم قصده بجعله عما شاء او نقول في هذه الصورة القبض في احد الجانبين غير صحيح فيطرقها عند الاختلاف دعوى الصحة والفساد وعند عدم القصد يظهر اجراء الحال على سداد القبض ويلغي الزائد لم اقف على نقل في ذلك وقد سئلت عن ذلك في وقف منه حصة لرجل ومنه حصة لبنته التي هي تحت حجره والنظر في حصته له وفي حصة بنته للحاكم وقبض شيئا من الاجرة كيف يعمل فيه وكتبت مقتضى المنقول وما اردفته به وهو حسن اه

﴿فصل﴾ (قوله فيلزم) لو تعلقت بالتركة (قوله لامكان رفع امره للقاضي الخ) ذكر الشارح في باب القضاء على الغائب كلاما طويلا في جواز اخذ القاضي دين الغائب فراجعه وتامله مع ماهنا (قوله

وخشى من القائم عليه فان التصرف فيه يتولاه من ياتى للضرورة على مسئلة التحكيم الاتية فى النكاح لان الضرورة إذا اثبتت الولاية فيه لغير ولى مع تميزه بمزيد احتياط فما هنا اولى وكالدين فيما ذكر الوصية المطلقة فيمتنع التصرف فى قدر الثلث وكذا التى بعين معينة فيمتنع فيما يحتمله الثلث منها كذا قيل والقياس امتناع التصرف فى الاولى فى الكل وفى الثانية فى تلك العين فقط حتى يرد الموصى له او يمتنع من القبول كما يعلم ذلك كله مما ياتى فى الوصية وللموصى له فداء الموصى به كالوارث كما هو ظاهر (١١١) (تعلق بتركته) الزائدة على مؤن التجهيز التى لم ترهن فى الحياة لكن معنى عدم تعلق غير المرهون به انه لا يزاحمه لا انتفاء اصل التعلق لو زادت قيمته او ابرا مستحقه كما هو ظاهر فان رهن بعضها تعلق الدين بباقيها ايضا على الاوجه خلافا لجمع ولا بعد فى تعلق شىء واحد بخاص وعام وان وفى به الرهن لانه ربما تلف فتبقى ذمة الميت مرهونة هذا ما اقتضاه اطلاقهم وهو وجيه وان قال البلقينى اقرب منه ان من له دين به رهن يفى به بعيد عن التلف لا يتعلق بباقى التركة فللوارث التصرف فيه وفى كلام السبكى ما يشهد لذلك ومن ثم اعتمده جمع متاخرون وسياتى بيان التركة اول الفرائض وافتى بعضهم بانه ليس منها منفعة عين اوصى له بها ابدا لانه يقدر انتقالها لوارثه بالموت اه وفيه نظر وما المحوج الى هذا التقدير نعم ان كان الفرض ان الموصى له مات قبل القبول فممكن لانه حال موته لا ملك له فيها فاذا قبل وارثه بعد ذلك لم يتعلق بها الدين لانها حينئذ تنزل منزلة كسب الوارث لكن صريح ما ياتى فى مبحث قبول الوارث للوصية أنه لا فرق فى تعلق الدين بما قبله بين العين والمنفعة وتوهم فرق بينهما لا يجدى لان ملحظ التعلق ان ملك الوارث إنما هو بطريق التلقي عن مورثه الموصى له لا غير (تعلقه بالمرهون) وان ملكها الوارث كما ياتى او اذن له الدائن فى ان يتصرف فيها لنفسه كما اقتضاه اطلاقهم وذلك لانه احوط للميت واقرب لبراءة ذمته إذ يمتنع على هذا تصرف الوارث فيها جزما بخلافه على ما اعتمدوه اذ تفرد هنا جهالة المرهون به لكون الرهن من جهة الشرع وشمل كلامهم من مات وفى ذمته حج فيحجر على الوارث

فالواو بمعنى أو كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله من القائم عليه) أى من الولى العام على المال (قوله من ياتى) أى فى الحجر اه كردى (قوله فيه) اى فى النكاح وكذا ضمير تميزه (قوله وكالدين) الى المتن فى النهاية الا قوله كذا قيل الى وللموصى له (قوله منها) اى من تلك العين (قوله والقياس امتناع الخ) ويصرح به قول المصنف الاتى فعلى الاول الاظهر الخ اه ع ش وفيه تامل (قوله حتى يرد الخ) اى الوصية (قوله وللموصى له الخ) فائدة مستقلة اه ع ش (قوله فداء الموصى به) اي فيما إذا كان هناك دين كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله التى الخ) نعت ثان للتركة أى فالمرهون بدين فى حياته لا يتعلق به دين آخر و(قوله لكن الخ) استدراك على هذا المفهوم (قوله غير المرهون) اى دين غير الدين المرهون به ففيه حذف وايصال و(قوله به) متعلق بقوله تعلق وضميره راجع لما رهن فى الحياة ويجوز ان يتعلق بالمرهون على انه نائب فاعله وضميره راجع لال الموصولة فمتعلق قوله تعلق محذوف بقرينة المقام ولو قال غير دين المرهون به بذلك لكان اوضح (قوله انه لا يزاحمه) اى ان غير المرهون به لا يزاحم المرهون به (قوله لا انتفاء الخ) ليس معناه انتفاء اصل التعلق لو زادت قيمة المرهون فى الحياة أو أبرأ مستحقه (قوله فان رهن الخ) الى قوله لانه ربما فى النهاية الا قوله على الاوجه خلافا لجمع (قوله فان رهن الخ) تفريع على قوله لكن معنى الخ (قوله بعضها) اى التركة و(قوله تعلق الدين) اى دين المرهون به البعض اه كردى (قوله بباقيها) ظاهره وان كان دين اخر لا رهن به اه سم (قوله ايضا) كتعلقه بذلك البعض المرهون و(قوله فى تعلق شىء واحد) كالدين المرهون به هنا اه كردى (قوله وان وفى به الرهن) غاية لقوله تعلق الدين بباقيها اى بان كان الرهن مساويا لدينه أو أزيد منه أى فاذا لم يف به الرهن يزاحم الغرماء بما بقى له قاله العراقى فى النكت شوبرى اه بجيرمى (قوله لانه ربما تلف الخ) تعليل للغاية (قوله وهو وجيه) افتى به شيخنا الرملى اه سم (قوله التصرف فيه) اى فى باقى التركة (قوله لذلك) اى ما قاله البلقينى وكذا ضمير اعتمده (قوله ومن ثم اعتمده جمع متاخرون) وعليه فلو تلف الرهن قبل الوفاء وبعد تصرف الوارث فيما عداه فما الحكم فيه هل يقال فيه بنظير ما ياتى فيما لو تصرف ولا دين ظاهر فظهر الخ ينبغى ان يحرر فانه سياتى ثم انه اذا كان ثم دين خفى وتصرف الوارث يتبين بطلان تصرفه وان كان اقدامه على التصرف سائغا بحسب الظاهر بل الاقدام على التصرف ثم متفق على جوازه او مجموع عليه بخلاف ما نحن فيه فيكون اولى ببطلان التصرف فليتامل اه سيد عمر (قوله اوصى له) اى للميت كردى (قوله بها) اى المنفعة (قوله فممكن) اى التقدير (قوله بما قبله) اى بما قبله الوارث مما اوصى لمورثه قول المتن (بالمرهون) اى الجعلى الذى تعدد راهنه فلو ادى احد الورثة نصيبه من الدين انفك قدره من التركة كما ياتى اه ع ش (قوله وان ملكها) اى التركة الى قوله وشمل فى النهاية والمغنى (قوله او اذن له الدائن الخ) اى فلا ينفذ ذلك التصرف بخلاف الرهن الجعلى وبه علم ان التشبيه فى اصل التعلق (قوله وذلك) اى التعلق المذكور (قوله على بعده اى من الحاقه بالجناية فانه ياتى فيه الخلاف فى البيع نهاية ومغنى (قوله هنا) اى فى رهن التركة (قوله جهالة المرهون به) اى بالدين

بباقيها) ظاهره وان كان دين آخر لا رهن به (قوله وهو وجيه) وأفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله لانه يقدر انتقالها) ما معنى هذا مع ان التركة تنتقل للوارث بالموت وكان المراد انتقالها لا عنه بدليل النظر (قوله لانه حال موته الخ) هذا الكلام يدل على انه بقبول الوارث لا يحصل الملك للمورث من حين موت الموصى ثم

حتى يتم الحجر عنه وبذلك افتى بعضهم وافتى بعض اخر بانه بالاستئجار وتسليم الاجرة للاجير ينفك الحجر وفيه نظر لبقاء التعلق بذمته بعد
ولو باع لقضاء الدين باذن الغرماء لا بعضهم الا ان غاب واذن الحاكم عنه بثمن المثل صح وكان الثمن رهنا رعاية لبراءة ذمة الميت اذ لا تبرا إ
بالاداء او التحمل السابق اخر الجنائز او ابراء الدائن وعلى ذلك اعنى تقييد النفوذ باذن الغريم بما اذا كان لوفاء الدين يحمل اطلاق
من اطلق صحته باذنه ولتلك الرعاية افتى بعضهم بمنع القسمة فيما اذا كانت التركة شائعة مع حصة شريك الميت وان رضى الدائن قال لما فى القسمة من التبعيض وقلة الرغبة كما صرحوا به قال ولا ينافى ذلك ماذكره الشيخان قبيل رابع ابواب الرهن لما ذكرناه من رعاية حق الميت اه وقيده غيره بما اذا كانت القسمة بيعا وبما اذا لم تحصل بها الرغبة فى اشتراء ما تميز اى فحينئذ تجوز القسمة لكن برضا الدائن كما هو ظاهر وافتى بعضهم بانه لا يصح ايجار شىء من التركة لقضاء الدين وان اذن الغرماء وتوجه بان فيه ضررا على الميت ببقاء رهن نفسه الى انقضاء مدة الاجارة (وفى قول كتعلق الارش بالجانى) لان كل منهما ثابت شرعا بغير رضا المالك (فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره) وما علمه الوارث وما جهله فى رهن جميع التركة به فلا يصح تصرف الوارث فى شىء منها ولو بالرهن (فى الاصح) مراعاة لبراءة ذمة الميت كما مر ولان ما تعلق بالحقوق لا يختلف بالعلم والجهل نعم لو تزاد الدين عليها ولم ترهن به
فى الحياة لم تكن رهنا الا بقدرها منه كما بحثه السبكى وتبعوه فاذا وفى الوارث ما خصه أو الورثة قدرها انفك فى الاول وانفكت فى الثانى عن
الرهنية ويفرق بينها وبين الرهن الجعلى بانه اقوى من وجه ومما يصرح بذلك قولهم لو ادى وارث قسط ما ورث انفك نصيبه بخلاف ما لو رهن عينا
ثم مات لا ينفك شىء منها الا بوفاء جميع الدين تنبيه اعترض قوله فعلى الاظهر بان الخلاف ياتى على مقابله وهو تعلق الجناية ورد بانه وان تاتى

وهو التركة ليوافق كلام غيره وكان الاولى حذف قوله به اه رشيدى (قوله حتى يتم) ببناء الفاعل من التمام او المفعول من الاتمام (قوله وبذلك افتى بعضهم) اعتمده السنباطى اه بجيرمى عن القليوبى (قوله وفيه نظر الخ) ظاهره اعتماد الاول ولو قيل باعتماد الثانى لم يكن بعيدا اه ع ش (قوله ولو باع) اى الوارث التركة (قوله لقضاء الدين) محترز قوله السابق لنفسه (قوله بثمن المثل) وانظر هل يقيد هنا نظير مامر فى الجعلى بكونه حالا وليس هناك راغب بزائد ام لا وقضيته التشبيه نعم لا سيما اذا كان الدين اكثر من التركة ثم رايت فى النهاية والمغنى التقييد بالثانى ولعل الاول مثله فليراجع (قوله باذن الغريم) متعلق بالنفوذ (قوله بما إذا كان الخ) اى البيع والجار متعلق بالتقييد (قوله صحته باذنه) اى صحة البيع باذن الغريم (قوله ولتلك الرعاية) اى رعاية براءة ذمة الميت (قوله بمنع القسمة) انظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة اه سم وسياتى عن السيد عمر ما يعلم منه جوازها بل وجوبها حينئذ (قوله قال) اى البعض (قوله ذلك) اى منع القسمة (قوله ماذكره الشيخان) اى من جواز قسمة الرهن الجعلى عن غيره اه كردى (قوله وقيده غيره) أي قيد منع القسمة غير ذلك البعض اه كردى (قوله بما إذا كانت القسمة بيعا) لعل الاولى بما إذا لم تكن قسمة اجبار فانها إذا كانت قسمة اجبار ودعى اليه الشريك فما وجه الامتناع منها اه سيد عمر (قوله بها) اى بالقسمة (قوله فحينئذ) اى حين اذا كانت القسمة غير بيع وحصل بها الرغبة فى الشراء (قوله ويوجه بان فيه ضرر الخ) اقول هذا ظاهر ان كانت الاجرة مقسطة على الشهور مثلا او مؤجلة الى اخر المدة اما لو اجره باجرة حالة وقبضها ودفعها لرب الدين ففيه نظر لان الاجرة الحالة تملك بالعقد فتبرا بدفعها للدائن ذمة الميت لا يقال يحتمل تلف العين المؤجرة قبل تمام المدة فتنفسخ الاجارة فيما بقى من المدة لانا نقول الاصل عدمه والامور المستقبلة لا ينظر اليها فى اداء الحقوق اه ع ش (قوله لان كلا منهما) اى من التعلقين (قوله بغير رضا المالك) اى بغير اختياره (قوله وما علمه) الى التنبيه فى النهاية والمغنى الا قوله ولو بالرهن (قوله فلا يصح) اى ولا ينفذ نهاية ومغنى (قوله تصرف الوارث) اى لنفسه ولو باذن رب الدين بخلافه لقضاء الدين باذنه كما مر اه ع ش (قوله فى شىء منها) اى غير اعتاقه وايلاده ان كان موسرا كالمرهون نهاية ومغنى وشرح المنهج وياتى فى الشرح مثله (قوله فى شىء منها) ظاهره ولو مع الغرماء فليتامل فانه مؤكد الموضعها الشرعى ولعل الاقرب التخصيص بمن عداهم اه بصرى اقول سياتى فى الشرح فى اواخر السوادة التصريح بالعموم (قوله ولو بالرهن) اى بان يرهن شيئا منها بدين (قوله مراعاة لبراءة ذمة الخ) تعليل لما فى المتن والشرح وقوله ولان ما تعلق الخ تعليل للثانى فقط (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره اى الذى قدرها او اقل وكذا اكثر غاية الامر انها مرهونة بقدرها منه فقط اه سم وقوله وكذا اكثر الخ ادراجه الاكثر فى ضمن الغير وتفسيره محل تامل (قوله فاذا وفى الوارث) اى بعض الورثة (ماخصه) اى من الدين و(انفك) اى قدر ماخصه على حذف المضاف ويجوز تقدير المضاف فى الاول اى قسط ماخصه من التركة (قوله بينها) اى التركة التى هى رهن شرعى (قوله بذلك) اى بانه اذا وفى الوارث ماخصه انفك الخ (قوله ياتى على ماقابله) بل حكى فى المطلب الخلاف عليه قال الاسنوى فالصواب ان يقول فعلى القولين نهاية ومغنى (قوله تعلق الجناية) اى القول بانه كتعلق الجناية (قوله ورد الخ) عبارة النهاية واجاب الشارح

ينتقل الى الوارث بموت المورث فليراجع فان فيه نظرا (قوله بمنع القسمة) انظر لو طلبها الشريك حيث تجب الاجابة (قوله الا بقدرها) فقوله يستوى الدين المستغرق وغيره اى الذى هو قدرها او اقل وكذا اكثر غاية الامر انها مرهونة بقدرها منه فقط (قوله ورد الخ) فى شرح م ر واجاب الشارح بانهم رجحوا فى تعلق

عليه لكن المرجح عليه التعلق بقدره فقط فخالف المرجح على الاول وحينئذ صح بل تعين قوله فعلى الاظهر نعم ترجيحهم عليه التعلق بالكل هنا قد ينافيه ترجيحهم عليه فى الزكاة التعلق بالقدر فقط فسووا بين الجناية والرهن ثم وفرقوا بينهما هنا وقد يوجه بان ذاك تعلق فى الحياة وهذا تعلق بعد الموت الموجب لحبس النفس فاقتضت المصلحة على قول الرهن هنا التعلق بالكل ليبادر الوارث ببراءة ذمة الميت ولا كذلك ثم على ان حق الله تعالى من حيث هو يتسامح فيه اكثر اما دين الوارث الحائز فيسقط إن ساوى التركة أو نقص وإلا سقط منه بقدرها ودين احد الورثة يسقط منه قدر ما يلزمه اداؤه منه لو كان لاجنبى (ولو تصرف الوارث ولا دين ظاهر) ولا خفى (فظهر) يعنى طرأ بدليل ما بعده (دين برد مبيع بعيب) او خيار وقد تلف ثمنه او بتردٍ ببئر حفرها تعديا قبل موته (فالاصح انه لا يتبين فساد تصرفه) لانه وقع سائغا ظاهرا

عن ذلك بانهم رجحوا فى تعلق الزكاة على القول بانها تتعلق بالمال تعلق الارش برقبة العبد الجانى انها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اه ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وإنما هو بحسب فهمه وقد اجاب الوالد رحمه الله بانه إنما نص على الاظهر لان الخلاف عليه اقوى اه وفى المغنى مثلها قال الرشيدى قوله م ر ومعلوم الخ اى فهم إنما رجحوا فيها التعلق بقدرها فقط لبنائها على المساهلة فلا يتأتى نظير ذلك الترجيح هنا لبناء ما هنا على التضييق لانه حق الآدمى فقول الشارح الجلال فيأتى ترجيحه هنا غير ظاهر للفرق المذكور لكن الشهاب ابن حجر جازم بانهم رجحوا هنا على الثانى المتعلق بالقدر فقط اه عبارة السيد عمر قوله ورد بانه وان تأتى عليه الخ حاصله ان معنى قول المصنف فعلى الاظهر يستوى الدين المستغرق وغيره فى الاصح الاستواء فى المتعلق وهو جميع التركة لا قدرها منه فى غير المستغرق الذى هو مقابل الاصح لا الاستواء فى اصل التعلق فى المستغرق وغيره فانه جار على القولين ولانه لو حمل على هذا لاوهم ان يجرى فيه الخلاف وليس بواضح ولكن محل هذا كله ان ساعد عليه النقل وان كان بحثا من الشارح المحلى كما افاده صنيع المغنى والنهاية فمحل تامل لامكان ما اشار اليه من الفرق اه (قوله اما دين الوارث الخ) محترز قوله غير الوارث المار فى اول الفصل (قوله قدر ما يلزمه اداؤه منه الخ) وهو نسبة ارثه من الدين إن كان مساويا للتركة او اقل ومما يلزم الورثة اداؤه إن كان اكثر ويستقر له نظيره من الميراث ويقدر انه اخذ منه ثم اعيد اليه عن الدين وهذا سبب سقوطه وبراءة ذمة الميت منه ويرجع على بقية الورثة ببقية ما يجب اداؤه على قدر حصصهم وقد يفضى الامر إلى التقاص إذا كان الدين لوارثين نهاية ومغنى وشرح الروض قال الرشيدى قوله م ر وهو نسبة إرثه الخ صوابه وهو مقدار من الدين نسبته اليه كنسبة ما يخصه من التركة اليها وقوله ومما يلزم الورثة اى ونسبة ارثه مما يلزم الورثة اداؤه وهو مقدار التركة على ما مر فى التركيب ففيما لو كانت الورثة إبنا وزوجة وصداقها عليه ثمانين وتركته اربعين يسقط ثمن الاربعين وهو خمسة لانها التى يلزمها اداؤها لو كان الدين لاجنبى وقوله ويرجع على بقية الورثة الخ محله فيما إذا تساويا كثمانين وثمانين فلها التصرف فى عشرة لا فى سبعين إلا ان اداها اليها الورثة لامتناع الاستقلال بالتصرف قبل الاداء من بقية الورثة فيما عدا حصتها اه (قوله لو كان لاجنبى) اى والباقى يتعلق بجميع التركة كدين الاجنبى فيما تقرر وكانه تركه لوضوحه اه بصرى قول المتن (ظاهر) لو أريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن اصلا ولا حاجة لزيادة ولا خفى ويكون معنى فظهر فوجد اه سم وحمل النهاية والمغنى الظاهر على المعلوم والخفى على المجهول كما يأتى (ولا خفى) إلى قول المتن ولا خلاف فى النهاية إلا قوله ويفرق إلى نعم وكذا فى المغنى إلا قوله وباطنا إلى اما إذا كان وقوله ويظهر ان الفاسخ هنا الحاكم (قوله او بتردٍ الخ) عطف على برد الخ (قوله حفرها الخ) اى وليس له عاقلة مغنى ونهاية قول المتن (فالاصح انه الخ) ومحل الخلاف حيث كان البائع موسرا والا لم ينفذ البيع جزما نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر وإلا لم ينفذ الخ هلا قيل بنفوذه والضرر يندفع بالفسخ كما لو كان معسرا اه عبارة الرشيدى قوله م ر وإلا لم ينفذ البيع جزما انظر ما وجه تخصيص البيع مع ان المصنف عبر بالتصرف الاعم بل ما ذكره من عدم نفوذ البيع من المعسر يخالفه كلام القوت اه كلام المتن (لا يتبين فساد الخ) فالزوائد

الزكاة على القول بتعلقها تعلق الارش انها تتعلق بقدرها منه وقيل بجميعه فيأتى ترجيحه هنا فيخالف المرجح على الارش المرجح على الرهن فقوله فعلى الاظهر الخ صحيح اه ومعلوم مخالفة الزكاة لما هنا لبنائها على المساهلة فجواب الشارح غير ظاهر وإنما هو بحسب فهمه وقد اجاب شيخنا الشهاب الرملى بانه إنما نص على الاظهر لان الخلاف عليه اقوى (قوله التعلق بقدره فقط) اى تعلق الدين قدره من التركة فلا يتعلق بجميعها حتى لو تصرف الوارث فيها صح فيما عدا قدر الدين منها وبطل فى قدره منها بخلافه على الاول يبطل فى الجميع لتعلق الدين بالجميع (قول المصنف ظاهر) لو اريد بالظهور هنا الوجود فلا اشكال فى المتن اصلا ولا حاجة لزيادة

وباطنا خلافا لاقتصار الشراح على الظاهر إلا ان يكونوا راوا ان تقدم السبب كتقدم المسبب باطنا وهو بعيد إذ تقدم السبب بمجرده لا يكفي في رفع العقد اما إذا كان ثم دين مقارن للتصرف ظاهرا وخفي فيتبين بطلانه من اصله (لكن إن لم يقض) بضم اوله (الدين) من وارث او اجنبي ولم يسقط بابراء (فسخ) تصرفه ليصل المستحق إلى حقه ويظهر ان الفاسخ هنا هو الحاكم ويفرق بينه وبين مامر في التحالف بان العاقد ثم هو الفاسخ بخلافه هنا نعم لو اعتق الوارث عبد التركة او اولد امتها وهو موسر نفذ وإن كان الدين موجودا حال العتق فيلزمه قيمته ولا ينفذ تصرفه في شيء غير هذين (ولا خلاف ان للوارث إمساك عين التركة وقضاء الدين) الذي يلزمه قضاؤه وهو الاقل من القيمة والدين فان استويا تخير او نقصت القيمة لم يلزمه اكثر منها فاللازم له هو الاقل منهما كما علم مما مر عن السبكي ومن تبعه بل هو معلوم من قوله تعلقه بالمرهون إذ الراهن لا يلزمه الوفاء من حيث الرهن إلا بالاقل المذكور فايراد ان له إمساكها بقيمتها الاقل من الدين عليه غير صحيح (من ماله) لان المورث الذي هو خليفته له ذلك ومن ثم لم يجز لوصي ولا لقاض بيعها إلا باذن الوارث الحاضر نعم لو

قبل طرو الدين للمشتري لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من اصله اه بجيرمي (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ اه سم (قوله اما إذا كان الخ) محترز قول المتن ولا دين (قوله ظاهر او خفي) اي علم به او جهله نهاية ومغني (قوله ولم يسقط الخ) اي ولم تسكن قيمة المردود بالعيب اي او بالخيار تفي بما طرا من الدين وإلا فينبغي ان لا فسخ سم وحلبي اه بجيرمي (قوله ان الفاسخ هنا الخ) جزم به النهاية (قوله بينه) اي الفاسخ هنا (قوله وبين مامر الخ) اي من ان الفاسخ احد العاقدين او الحاكم (قوله بان العاقد الخ) يتامل اه سم لعل وجه التامل ان حق المقام قلب الحصر وعلى كل العاقد موجود في الرد أيضا وإن لم يوجد في التردي (قوله عبد التركة) اي رقيق التركة (قوله وهو موسر) افهم ان الحاكم فسخ الاعتاق والايلاد إذا كانا من معسر فلو تصرف العتيق مدة العتق وربح مالا فينبغي انه يصير للورثة ولو لزمه ديون في مدة الحرية فهل تتعلق بما حصل له من المال قبل الفسخ اولا وإذا لم يكن في يده مال او كان ولم يف فهل يتعلق ما بقي من الدين بذمته فقط أو بها وبكسبه كالدين اللازم له باذن من السيد فيه نظر والاقرب الثاني اه ع ش وفي تعبيره بالفسخ لا سيما بالنسبة للايلاد تسامح والمراد به عدم النفوذ وقوله والاقرب الثاني لعله راجع لقوله وإذا لم يكن الخ واما ما قبله فالاقرب منه الاول فليراجع (نفذ) لم يتعرض لحكم الجواز وعدمه اكتفاء بما مر في الرهن الجملي اه بصري (قوله قيمته) عبارة المغني الاقل من الدين وقيمة الرقيق اه (وهو) اي الذي يلزمه اداؤه لا بوصف كونه دينا ليصح الحمل (قوله الاقل من القيمة والدين) يعني اقل الامرين من قيمة التركة والدين فال في قوله الاقل عوض عن المضاف اليه ومن بيانية لا تفضيلية وإلا لفسد المعنى كما هو ظاهر وكذا معنى قوله الآتي الاقل منهما (قوله مما مر عن السبكي الخ) اي في شرح فعلى الاظهر يستوي الدين المستغرق وغيره في الاصح (قوله فايراد الخ) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الايراد تحامل ليس في محله كذا افاده الفاضل المحشي وفيه تسليم للورود على المتن وفي حاشية الزيادي على المنهج ما نصه لكن لك ان تمنع وروده لان كلامه اي المنهاج في إمساكها وقضاء الدين وهذه اي صورة نقص القيمة في إمساكها وقضاء بعض الدين انتهى اه وفي البجيرمي بعد ذكر جواب الزيادي ما نصه وفيه نظر لا يخفى حلبي واجيب عنه بان كلامه اي المنهاج في الجواز لا في اللزوم وهذا احسن من قول الزيادي اه (قوله ان له إمساكها الخ) أي ومقتضى المتن انه ليس له ذلك إلا بقضاء جميع الدين والمورد شيخ الاسلام (قوله عليه) اي على المتن (قوله له ذلك) اي كان له الخ نهاية ومغني (قوله نعم الخ) استدراك على المتن (قوله لو اوصى) إلى قوله وكذا في النهاية والمغني إلا قوله او اوصى ببيع عين من ماله لفلان (قوله اليه) اي الدائن ع ش (قوله عوضا عن دينه) ثم ان كانت تلك العين قدر الدين فظاهر وإن زادت قيمتها عليه فينبغي ان قدر الدين من راس المال وما زاد وصية يحسب من الثلث إلى آخر ما في الوصية ووقع السؤال عما لو اوصى شخص بدراهم تصرف في مؤن تجهيزه وهي تزيد على قدر المؤن المعتادة هل تصح الوصية في الزائد ام لا والذي يظهر ان ما زاد على المعتاد وصية لمن تصرف عليهم المؤن عادة فان خرج ذلك من الثلث نفذت ويفرقها الوصي او الوارث على من تصرف اليهم عادة بحسب رايه وهل من ذلك ما جرت به العادة من الذين يصلون على النبي ﷺ امام الجنازة وغيرهم اولا ولا يبعد انهم يعطون وليس ذلك وصية بمكروه ولا يتقيد ذلك بعدد بل يفعل ما جرت به العادة لامثال الميت وبقي ما لو تبرع بمؤن تجهيزه غير الورثة هل يبقى الموصى به للورثة كبقية التركة او يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما اخذوه عملا بان هذا وصية لهم فيه نظر والظاهر الاول اه ع ش ويظهر تقييده اخذا من اول كلامه بما إذا لم يزد الموصى به على المؤن المعتادة وإلا فالزائد يصرف لمن قام بتجهيزه زيادة على ما اخذوه والله اعلم (او على ان تباع) عطف على عوضا الخ او على بدفع عين الخ. على بمعنى الباء ولو حذفها عطفا على الدفع لكان

ولا خفي ولا يكون معنى فظاهر فوجد (قوله وباطنا) يدل عليه قوله الآتي فسخ (قوله غير صحيح) لا يخفى ما في الجواب من مخالفة الظاهر والتكلف والتعويل على القرينة الخفية فالتعبير مع ذلك بعدم صحة الابراء

اوصى بدفع عين اليه عوضا عن دينه او على ان تباع ويوفى دينه من ثمنها او اوصى ببيع عين من ماله لفلان

اخصر

عمل بوصيته وامتنع الوارث إمساكها والقضاء من غيرها لأنها قد تكون أحل من بقية أمواله وكذا لو اشتملت على جنس الدين لأن للمستحق الاستقلال بأخذها ذكره الرافعي وسبقه اليه البندنيجي في الاولى والروياني في الثانية واما الاخيرة فلم ار من وافقه ولا من خالفه وانما يتجه ماذكره ان قال بدون ثمن المثل او بغير نقد البلد او بمؤجل ونحو ذلك مما يظهر فيه ان للتخلص معنى يعود نفعه على المشترى ومنه ان يكون له غرض في خصوص تلك العين ولو بازيد من ثمن مثلها اما لو قال بثمن المثل الحال من نقد البلد او اطلق ولم يعرف له غرض في تلك العين فالذى يظهر عدم صحة هذه الوصية لانها كالعبث وقوله وكذا إلى اخره المراد منه كما دل عليه السباق ان محل قولهم للوارث إمساك التركة والقضاء من ماله حيث لم يكن الدين من جنس التركة وإلا فان اراد إعطاءه من غير التركة ماهو من جنس دينه فورا اجبر الدائن على القبول كما في نظيره من الرهن الجعلي لان امتناعه حينئذ تعنت وتعلق حقه بعين التركة لكونها مرهونة فيه لا يمنع الاعطاء من غيرها المساوى لها لان تعلق حقه إنما هو بالذمة حقيقة وبالتركة توثقا وإذا كان بالذمة تخير الوارث في قضائه من اى محل شاء حيث لا ضرر على الدائن بوجه وإذا وجبت إجابة الراهن في الرهن الجعلي في نظير ذلك بشروطه مع كونه أقوى بالنظر لما نحن فيه فاولى هذا فان قلت قرروا في الوصايا وغيرها ان الاغراض تختلف باختلاف الاعيان فقياسه إجابة دائن له غرض في عين التركة قلت لم يطلقوا ذلك الاختلاف حتى يتاتى ماذكروا انما خصوه بما اذا كان حقه متعلقا باعيان التركة ملكا كان اوصى لكل وارث بعين هي قدر حصته لا بد من الاجازة حينئذ لاختلاف الأغراض باختلاف الاعيان واما من حقه في الذمة أصالة وليس له في الاعيان الا التوثق فلا يجاب الى تعيين عين دون عين مساوية لها لظهور تعنته حينئذ كما تقرر وان اراد إعطاءه من غير الجنس أو مع تاخير لغير ضرورة فله الاخذ لكن إن وجدت شروط الظفر لتعديه بمنع الجنس او بالتاخير وقد صرحوا بجريان الظفر بشروطه فيما فيه جنس الدين وغيره وبهذا الذي ذكرته ودل عليه كلامهم يرد على من زعم ان المستحق هنا الاستقلال بالاخذ ثم استشكله بان الانسان لا يتعاطى البيع والاستيفاء لنفسه إلا في مسئلة الظفر والولد مع الطفل وبان

أخصر وأوضح (قوله عمل بوصيته الخ) واضح إلا في صورة ما إذا أوصى ان تباع ويوفى دينه من ثمنها ولم يعين مشتريا فانه ينبغي تقييد هذه بما إذا ظهر مشتر يكون ماله اطيب من مال الوارث وإلا لم يظهر وجه تخصيص البيع فليتامل اه سيد عمر وقد يقال ان ماذكره الشارح كالنهاية والمغني من احتمال قصد صرف اطيب امواله في جهة قضاء دينه كاف في التخصيص (قوله والقضاء من غيرها) اى فلو خالف وفعل نفذ تصرفه وإن اثم بامساكها الرضا المستحق بما بذله الوارث ووصوله إلى حقه من الدين شيخنا الزيادي اه ع ش وينبغي تقييده بالنسبة للصورة الاولى أخذا مما مر عنه بما إذا لم تزد قيمة العين على الدين (قوله لانها قد تكون الخ) راجع للاولين واما الثالث فيظهر وجهها من قوله الاتي واما الاخيرة الخ (قوله لو اشتملت) اى التركة (على جنس الدين) ظاهره امتناع إمساك الوارث هنا اه سم عبارة ع ش اى فليس له إمساكها وقضاء الدين من غيرها لان لصاحب الدين ان يستقل بالاخذ شيخنا الزيادى اقول يتامل وجه ذلك فان مجرد جواز استقلال صاحب الدين باخذه من التركة لا يقتضي منع الوارث من اخذ التركة ودفع جنس الدين من غيرها فان رب الدين لم يتعلق حقه بالدين تعلق شركة وإنما تعلق بها تعلق رهن والراهن لا يجب عليه توفية الدين من الرهن ثم رايته في حج اه (قوله ذكره الرافعي) اى قوله نعم إلى هنا (قوله وسبقه) اى الرافعي (اليه) اى المذكور (قوله في الاولى) اى في الوصية بالدفع و(قوله في الثانية) اى في الوصية ببيع عين والتوفية من ثمنها (قوله واما الاخيرة) وهي الوصية ببيع عين من ماله لفلان (قوله وافقه) اى الرافعي في الاخيرة (قوله إن قال) اى الموصي في الاخيرة (قوله مما يظهر فيه) اى منه (قوله ان للتخصيص معنى الخ) الاخصر الاوضح ان في التخصيص نفعا يعود على المشترى (قوله ومنه) اى من ذلك المعنى (قوله غرض) اى المشترى وكذا نظيره الاتي (قوله وقوله) اى الرافعي (قوله حيث لم يكن الخ) خبر ان والجملة خبر المراد الخ وجملته الكبرى خبر وقوله وكذا الخ (قوله والا فان الخ) اى وان كان الدين من جنس التركة فينظر فان اراد الخ ودعوى دلالة السياق على هذا التفصيل في غاية البعد وان كان التفصيل في نفسه قريبا كما مر عن ع ش (قوله ماهو من جنس الخ) مفعول ثان للاعطاء والجار والمجرور حال منه (قوله ولان امتناعه الخ) عطف على كما في نظيره الخ (قوله حينئذ) اى حين اذ زاد ماذكر (قوله وتعلق حقه) اى الدائن (بعين التركة الخ) جواب معارضة تقديرية (قوله لا يمنع الخ) خبر قوله وتعلق الخ (قوله لما نحن فيه) اى من رهن التركة شرعا (قوله فاولى هذا) اى بوجوب اجابة الوارث (قوله فقياسه) اى ذلك المقرر (قوله ذلك الاختلاف) اى تاثيره في الاجابة (قوله حقه) اى حق المستحق (قوله لا بد من الاجازة) اى إجازة الورثة (قوله لها) اى للعين الاولى ولعل الأولى له اى لحقه (قوله وإن اراد الخ) عطف على قوله إن اراد إعطاءه من غير التركة الخ (قوله فله الاخذ) اى الدائن اخذ الجنس استقلالا اه كردى (قوله لتعديه) اى الوارث قوله وغيره) اى وفي غير ما فيه جنس الدين (قوله وبهذا الذي ذكرته) اى بقوله وإن اراد إعطاءه من غير الجنس إلى هنا (قوله هنا) اى فيما إذا اشتملت التركة على جنس الدين (قوله ثم استشكله) اى جواز الاستقلال (قوله لا يتعاطى البيع الخ) اى بيع مال الغير واستيفاء ثمنه لنفسه (قوله والوالد الخ) اى

تحامل ليس في محله (قوله لو اشتملت) اى التركة على جنس الدين ظاهره امتناع إمساك الوارث هنا (قوله

الرافعى ذكر فى خلط المغصوب بمثله وقانا الخالط إهلاك ان للغاصب ان يعطيه من غير المخلوط مع كونه أقرب إلى حقه ولعل الفرق ان ذمة الميت خربت وانتقل الحق الى عين التركة بخلاف الغاصب فان العين قد تلفت بالخلط وانتقل الحق الى ذمته فالذمة هنا كالتركة ثم اهو وجه رده انه ليس هنا بيع لان الفرض فى مجرد اخذ من التركة وانه يوهم انه لا ياتى هنا ظفر مطلقا وليس كذلك لما علمت من تاتيه فى بعض الصور واما ماذكره من استشكال ماهنا بمسئلة الخلط والفرق بينهما فسهو منشؤه عدم تامل كلامهم هنا وثم وبيانه انهما على حد سواء لان الغاصب بالخلط ملك المخلوط وصار رهنا بحق المالك فلا يصح تصرف (١١٦) الغاصب فيه إلا بعد اعطاء المالك للبدل وحينئذ فهذا كالتركة هنا ملك للوارث ومرهونة بالدين فلا يصح تصرفه فيها قبل وفاء الدين وإذا تقرر انهما على حد سواء فما تقرر هنا من التفصيل ياتى ثم فاذا اراد الغاصب إعطاءه من غير المخلوط فامتنع فان كان البدل الواجب له من جنس المخلوط او من غير جنسه تاتى جميع ماذكر وإطلاق الرافعى ثم الاعطاء من غير المخلوط مقيد بما قاله هنا من التفصيل لما علمت من اتحادهما فى ان كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث والغاصب ومرهون بما فى ذمة الميت المنزل منزلته وارثه وبما فى ذمة الغاصب فالتعلق بالذمة باق فيهما وزعم خراب ذمة الميت لا يصح هنا لان الاصح ان له ذمة صحيحة وان قولهم ذمة الميت خربت محمول على ان خرابها إنما هو بالنسبة للالتزام دون الالزام الا ترى انه لو تعدى بحفر ضمن من تردى فيه بعد موته ثم رايت آخر كلام ذلك الزعم انه لافرق بين المسئلتين لكنه استنتجه من تكلف حمله الاعطاء من الغير فيهما على ما اذا حصل تاخير وليس كما زعم بل الحق ماذكرته فتامله قبول وقضية المتن بل صريحه ان للوارث الحائز الاستقلال لقضاء الدين وقبض دين الميت ووديعته من غير اذن القاضى إذ لا ولاية له عليها حينئذ وقولهم إذا لم يوص بقضائه فهو للقاضى مفروض فيما اذا كان فى الورثة محجور عليه او غائب وبهذا يندفع إطلاق بعضهم ان المنقول انه لا يباع شىء من التركة إلا باذن القاضى الاهل لان ولاية قضاء الدين اليه لانه ولى الميت والحاصل ان شرط استقلال الوارث بما مر على ماذكرناه كونه مستغرقا وقصده البيع للوفاء وإذن الغريم له فيه صريحا فلو باعه له بلا إذن لم يصح فيما يظهر لان ايجابه وقع باطلا فلم يصح قبوله

و مسئلة الوالد الخ (قوله وقلنا الخ) أى والحال قد قلنا الخ (قوله أن للغاصب الخ) أى وليس لمالك المغصوب الاستقلال بالاخذ من المخلوط (قوله ان يعطيه) اى المالك (قوله مع كونه) اى المخلوط (قوله ولعل الفرق) اى بين التركة المشتملة على جنس الدين وبين المخلوط (قوله إلى ذمته) اى الغاصب (قوله هنا) اى فى مسئلة الغصب و (قوله ثم) اى فى مسئلة موت المدين (قوله ووجه رده) اى الزاعم (قوله انه ليس هنا) اى فى استقلال المستحق بالاخذ وهذا رد للاشكال الاول (قوله فى مجرد اخذ من التركة) اى اخذ الدين من جنسه الذى اشتمل عليه التركة (قوله وانه توهم الخ) اى الزاعم عطف على قوله انه ليس الخ (قوله لا ياتى هنا) اى فى مسئلة التركة (قوله فى بعض الصور) اى فيما اذا اشتملت التركة على جنس الدين واراد الوارث اعطاء الدين من غير جنسه او مع تاخير بغير ضرورة (قوله والفرق الخ) عطف على الاستشكال (قوله وبيانه) اى بيان السهو او الصواب (قوله البدل) اى من المخلوط او غيره (قوله فهذا) اى المخلوط (قوله كالتركة) خبر فهذا (قوله هنا) اى فى مسئلة الموت (قوله ملك للوارث الخ) خبر مبتدا محذوف اى فانها اى التركة ملك للوارث الخ وكان الاخصر الواضح ان يقول بدل وحينئذ فهذا كالتركة الخ كان التركة الخ (قوله فاذا اراد الخ) بيان لجريان التفصيل فى مسئلة الخلط (قوله إعطاءه) اى البدل (قوله فان كان البدل الواجب له) لعل الانسب الاخصر فان كان المعطى (قوله فى ان كلا من التركة والمخلوط ملك الوارث الخ) لا يخفى ما فى هذا التعبير وكان الاولى مع الاختصار فى ان كلا من التركة والمخلوط مرهون بما فى الذمة اى ذمة الميت المنزل الخ فى الاول وذمة الغاصب فى الثانى (قوله المنزل الخ) نعت سببى للميت ونائب فاعله قوله وارثه (قوله وان قولهم الخ) عطف على ان له الخ (قوله دون الالزام) مصدر المبنى للمفعول (قوله استنتجه) اى عدم الفرق (قوله من تكلفه) اى الزاعم (قوله حمله) اى الزاعم مفعول التكلف (الاعطاء) اى جواز الاعطاء (من الغير) اى غير التركة والمخلوط (فيهما) اى مسئلتى الموت والغصب (قوله على ما الخ) متعلق بالحمل (قوله إذا حصل تاخير) اى فى الاعطاء من التركة والمخلوط (قوله كما زعم) من الحمل المذكور (قوله ماذكرته) اى من الاجبار على القبول إذا كان الغير المعطى من الجنس وفورا اى جنس الدين هنا وجنس المخلوط ثم وان امكن الاعطاء من التركة والمخلوط فورا (قوله عليها) على قضاء الدين وقبضه وقبض الوديعة (قوله حينئذ) اى حين وجود الوارث الحائز (قوله إذا لم يوص) يفيد انه إذا اوصى به فهو للوصى اه سم (قوله فهو) اى القضاء (قوله وبهذا) اى بالغرض المذكور (قوله الاهل) اى الجامع لشروط القضاء (قوله لان ولاية الخ) تعليل للحصر و (قوله لانه ولى الميت) تعليل لهذه العلة (قوله والحاصل) اى حاصل ما يتعلق بالمقام عبارة سم اى فى هذا وما تقدم اه (قوله بما مر) اى بالقضاء والقبض (قوله على ماذكرناه) اى من الغرض المذكور (قوله كونه مستغرقا) اى كون الوارث حائزا اه كردى (قوله له فيه) اى للوارث فى البيع للوفاء (قوله فلو باعه له) تفريع على تقييد الاذن بالصراحة اى باع الوارث شيئا من التركة للغريم اخذا من التعليل (قوله لان إيجابه) اى الوارث (وقع باطلا) اى لعدم الاذن الصريح (قوله قبوله له) اى

إذا لم يوص) يفيد انه إذا اوصى به فهو للوصى (قوله والحاصل) اى فى هذا وما تقدم (قوله

ولا ينافيه اغتفار ذلك في الرهن الجعلي على ما يقتضيه كلامهم لأنه يحتاط هنا أكثر إذ لو أذن الدائن للراهن أن يتصرف في الرهن لنفسه صح ولو أذن للوارث هنا في ذلك لم يصح كما مر ولو زاد الدين على التركة فطلب الوارث أخذها بالقيمة ولا شبهة في ماله أي والتركة ومال الغريم لا شبهة فيه وقال الغريم تباع رجاء الزيادة أجيب الوارث على الأصح فإن الظاهر والأصل عدم الراغب وللناس غرض في إخفاء تركة مورثهم عن إشهارها بالبيع واختار الأذرعي إجابة الغريم نظر النفع الميت إذ النداء يثير الرغبات فإن قلت يؤيده (١١٧) إجابة الغريم فيما لو قال الغريم أنا آخذها بكل الدين قلت يفرق بأن هنا نفعا محققا للميت وهو سقوط الدين عن ذمته وخلاص نفسه من حبسها بخلاف ذاك فإنها إذا اشتهرت في النداء قد يحصل ذلك وقد لا فأجيب الوارث كما تقرر ونقل الزركشي عن الكفاية عن البحر أنه لو تعلق الدين بعين التركة لم يكن للوارث إمساكها وفيه نظر وإطلاقهم أوجه (والصحيح أن تعلق الدين بالتركة لا يمنع الارث) وإلا لورث من أسلم أو عتق قبل قضائه ولم يرث من مات قبل ذلك ولأن تعلق الرهن أو الارش لا يمنع الملك في المرهون والعبد الجاني وقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين غاية المقادير لا للمقدر أى لا تعتقدوا أن الثمن من أصل المال وإنما هو بعد الفاضل عن دينك وقضية كونها ملكه إجباره على وضع يده عليها وإن لم تف بالدين ليوفي ما ثبت منه لأنه خليفة مورثه ولأن الراهن يجبر على الوفاء من رهن لا يملك غيره فإن امتنع ناب عنه الحاكم وكلامهم في وارث عامل المساقاة ظاهر في ذلك (ولا يتعلق) الدين (بزوائد التركة) المنفصلة الحادثة بعد الموت كذا عبروا به وظاهره أن ما حدث مع الموت تركة ويظهر أن المراد به آخر الزهوق لأن الأصل بقاء ملك الميت حتى يتحقق الناقل ولا يتحقق إلا بتمام خروج الروح ولا أثر له خروص البصر لما مر أنه بعد خروجها وأنه من آثار بقايا حرارتها الغريزية ولذا تجد المذبوح يتحرك حركة [illegible] كما صرحوا في الفتاوى [illegible] للأجرة كالصنعة من تعيين التركة مثلا أو كان السلوق بالحمل [illegible]

قبول الغريم للايجاب (قوله ولا ينافيه) أى عدم صحة ذلك البيع (قوله اغتفار ذلك) أى البيع للغريم بلا إذن (قوله إذ لو أذن الخ) تعليل لا كثرية الاحتياط هنا ولك أن تقول إنما فرق بينهما في هذه الصورة لأن المدرك اقتضاه بخلاف ما استشهد عليه فليتأمل اه بصري وقوله لأن المدرك أى رعاية براءة ذمة الميت (قوله كما مر) أى في شرح تعلق المرهون (قوله ولا شبهة في ماله) ينبغي أن يقال أو كانت الشبهة في ماله أخف أو مساوية لها في التركة ومال الغريم وينبغي أن ينظر أيضا لما إذا ظهر راغب أجنبي يكون ماله أطيب من مال الوارث اه سيد عمر (قوله وقال الغريم الخ) عطف على قوله طلب الوارث الخ (قوله أجيب الوارث الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله فإن الظاهر والأصل الخ) فإن طلب بزيادة لم يأخذها الوارث بقيمتها كما صرح به ابن المقري نهاية ومغني (قوله يؤيده) أى ما اختاره الأذرعي من إجابة الغريم (قوله سقوط الدين) أى جميع الدين الزائد على التركة (قوله قد يحصل ذلك) أى النفع بظهور راغب بزائد (قوله ونقل الزركشي الخ) أقره النهاية والمغني عبارتهما قال الزركشي ومحل كون ذلك للوارث إذا لم يتعلق الحق بعين التركة فإن تعلق بها لم يكن له ذلك فليس للوارث إمساك كل مال القراض وإلزام العامل أخذ نصيبه منه من غيره كما في الكفاية عن البحر اه قال الرشيدي قوله إذا لم يتعلق الحق الخ أى تعلق ملك بدليل المثال اه وقال ع ش قوله أخذ نصيبه منه من غيره ويوجه بأن العامل يملك حصته من المال فيصير شريكا للوارث اه (قوله لو تعلق الدين) قضيته ومر عن النهاية والمغني آنفا أن كلام البحر فيما تعلق بعين التركة تعلق ملك فخرج ما تعلق بها تعلق توثق وبه يندفع النظر الآتي (قوله وإلا لورث الخ) عبارة النهاية لأنه لو كان باقيا على ملك الميت لوجب أن يرثه من أسلم أو عتق من أقاربه قبل قضاء الدين اه (قوله قبل ذلك) أى القضاء (قوله تعلق الرهن) أى بالمرهون الجعلي (أو الارش) أى بالجاني (قوله وقوله تعالى الخ) رد لدليل مقابل الصحيح (قوله للمقادير) أى الأنصباء من النصف والثلث والثمن و(قوله لا المقدر) وهو الارث اه كردي (قوله بعد الفاضل من دينك) عبارة النهاية والمغني من بعد إعطاء وصية أو إيفاء دين إن كان اه (قوله كونها ملكه) أى كون التركة ملك الوارث (قوله ما ثبت منه) أى من الدين اه كردي عبارة ع ش أى ثبت وفاؤه بأن يجب دفعه للمستحق اه (قوله فإن امتنع) أى الوارث من وضع اليد (قوله في ذلك) أى في أنه يجبر الوارث على وضع اليد وينوب الحاكم عن الممتنع قول المتن (ولا يتعلق الخ) كذا في نسخ الشارح بالواو وهو في النهاية والمغني بالفاء عبارتهما وإذا كان الدين غير مانع للارث فلا يتعلق الخ قول المتن (فلا يتعلق بزوائد التركة) ظاهره ولو متصلة كالسمن فتقوم مهزولة ثم سمينة فما زاد عن قيمتها مهزولة اختص به الورثة ولا ينافي هذا قوله كالكسب لأنه مثال ويؤيد هذا ما يأتي في قوله مر وفصل الحكم الخ لكن عبارة حج بزوائد التركة المنفصلة انتهى ومفهومه أن المتصلة يتعلق بها الدين لكنه ذكر بعد ذلك في الحب إذا انعقد بعد موت المدين ما يقتضي أن الزيادة المتصلة لا تكون رهنا فتقوم التركة بالزيادة وبدونها كما سبق فليراجع فإنه مهم اه ع ش (قوله وظاهره) أى ظاهر تعبيرهم بالحادثة بعد الموت (قوله أن المراد به) أى بالموت (قوله لما مر) أى في أول الجنائز اه كردي (قوله أو كان العلوق الخ) عطف على قوله كان الموجب (قوله واقعا) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه والافراد نظرا لظاهر العطف بأو (قوله ويلحق بذلك أو تأبرت) خرج ما إذا مات قبل تأبيرها لكن يؤخذ من قوله الآتي لم يتعلق الغرماء بهما الخ أنها تركة إلا

طول السنبلة منه ذراع فطالت بعد الموت ذراعا آخر فهذا الذراع للوارث لأنه زيادة متميزة فكانت كالمنفصلة وأما الحب المنعقد بعد ذلك فيأتى حكمه ويدل على أن تلك الزيادة المتميزة فى الطول لها اعتبار قول المتولى وغيره فى أصول نحو البطيخ ان بيعت بشرط قلع فهى كاصلها للمشترى أو بشرط قطع فهى للبائع وأما لو مات عن نحو نخل وقد برز طلع أو نحوه كالنور أو علقت بالحمل قبل الموت أو معه وجد تأبر أم لا فالثمرة والحمل تركة فيتعلق به الدين بناء على الأصح أن الحمل يعلم وإذا ثبت هذا فى الحمل ثبت فى نحو الطلع المذكور بالأولى ومثله اسبال الزرع فان وقع بعد الموت فاز بحبه الوارث أو معه أو قبله فتركة ثم ما حكم بأنه للوارث وتعذرت قسمته وبيعه لعدم رؤيته مثلا ينتظر وضعه وحصاده وما يتعذر فيه ذلك كالطائل من السنابل وكالثمر الذى لم يؤبر يقومان بعد الموت وقبله فما خص الزائد للوارث وما عداه تركة هذا ما يظهر من متفرقات كلامهم ثم رأيت الاذرعى قال لو مات عن زرع لم يسنبل فهل الحب تركة وللورثة الاقرب الثانى وهو موافق لقولى فاز بحبه الوارث الخ قال ولو برزت السنابل فمات ثم صارت حبا فهذا موضع تامل اه وسبب توقفه كما هو ظاهر ما اشعر به كلامه انه متوقف فى السنابل نفسها هل هى تركة لوجودها قبل الموت اولا لان المقصود منها وهو الحب إنما وجد بعد الموت أما على ماقدمته ان السنبلة بعضها الذى طال بعد الموت للوارث وما قبله تركة فالحب للوارث لانه لم يبرز إلا بعد الموت ولا نظر للسنابل لان كلا من الميت والوارث ملك بعضها فتعارضا وتساقطا وحينئذ يتعين أن المدار على البروز كما فى الطلع وهو إنما برز بعد الموت فليفز به الوارث فتأمل ذلك كله فانه مهم ثم رأيت ما يؤيد ما ذكرته بل يصرح به وهو قولهم ماقارن عقد الرهن من نحو طلع وحمل مرهون بناء على الأصح أن الحمل يعلم والطلع أولى منه لظهوره وقولهم ما حدث بعد عقد الرهن من نخيل مرهونة أى والموت هنا كالعقد ثم من نحو سعف ووعاء طلع وليف وأصول سعف وأولاد نبتت من عروق النخلة بجنبها غير مرهون اعتيد قطع ذلك كل سنة أم لا وقول ابن الرفعة فى ورق يترك الى أن يسقط وفى جريد وأغصان غير مقصودة أنها مرهونة مردود فان قلت ينافى قياس ما هنا على الرهن الجعلى أن الذى عليه جمع متقدمين ثم أن المقارن للعقد مما ذكر غير مرهون أيضا وقد ذكر ثم هنا أنه مرهون قلت ليس ذلك متفقا عليه فقد قال المتولى ثم بنظير ما قلناه هنا أنها مرهونة وبتسليم

أى بما ذكر من الزوائد المنفصلة (قوله طول السنبلة منه ذراع الخ) لا يخفى ما فى هذا التمثيل (قوله فهذا الذراع للوارث) وفاقا للنهاية (قوله بعد ذلك) اى الموت (قوله لها اعتبار جملته) خبر ان و(قوله قول المتولى الخ) فاعل يدل لكن فى دلالته تامل (قوله ان بيعت الخ) و(قوله فهى) اى الاصول (قوله كاصلها) اى كعروق الاصول إذ الاصل المراد به هنا العرق مفرد مضاف فيعم ولذا انث ضميره فى قوله الاتى فهى للبائع (قوله ولو مات الخ) كذا فى النسخ عطفا على قوله ما لو مات عن زرع الخ ويناقض مفاد هذا العطف من الالحاق قوله الآتى فالثمرة والحمل تركة الخ ولعل أصله وأما لو مات الخ عطفا على وأما الحب الخ وسقطت الالف من القلم (قوله او علقت الخ) عطف على مات عن نحو نخل (قوله وجد تابر ام لا) كان الاولى تقديمه على قوله او علقت الخ (قوله فالثمرة الخ) لكن ينبغى ان يقابل نموها للوارث اخذا مما فى مسئلة الزرع قال سم على منهج ولو بذر ارضا ومات والبذر مستتر بالارض لم يبرز منه شىء ثم نبت وبرز بعد الموت قال م ر يكون جميع ما برز بتمامه للوارث لان التركة هى البذر وهو باستتاره فى الارض كالتالف وما برز منه ليس عينه بل غيره لكنه متولد وناشىء منه كما قاله وأظن أن ذلك بحث منه لا نقل فيه فليتأمل وليراجع انتهى أى فانه قد يقال ان البذر حال استتاره كالحمل وهو للوارث مطلقا اه ع ش وقوله للوارث مطلقا صوابه كما يقتضيه سياقه تركة مطلقا (قوله فيتعلق به) اى بكل من الثمرة والحمل (قوله وإذا ثبت هذا) اى الكون تركة ومتعلقا للدين (قوله بالاولى) اى لظهور نحو الطلع المذكور دون الحمل (قوله ومثله) اى مثل الحمل المار (قوله اسبال الزرع) بكسر الهمزة وفى القاموس اسبل الزرع خرجت سبولته اه (قوله ثم ما حكم الخ) اى من الحمل والحب (قوله وكالثمر) يعنى الحادث قبل الموت او معه ثم زاد نموه بعده كما مر عن ع ش وإلا فالثمر الحادث بعده كله للوارث (قوله يقومان) أى السنان والثمر (قوله الأقرب الثانى) أقره النهاية أيضا وقال ع ش اى فيأخذ الوارث السنابل وما زاد على ما كان موجودا من الساق وقت الموت اه (قال) اى الاذرعى وكذا ضمير توقفه وضمير كلامه انه الخ (قوله للوارث) خبر بعضها والجملة خبر ان (قوله وما قبله تركة) عطف على قوله بعضها الخ (قوله فالحب للوارث) وفاقا للنهاية (قوله وهو إنما برز) اى الحب (قوله اولى منه) اى بان يكون مرهونا (قوله من نخيل الخ) متعلق بحدث (قوله هنا) اى فى الرهن الشرعى و(قوله ثم) اى فى الرهن الجعلى (قوله من نحو سعف الخ) بيان لما حدث (قوله غير مرهون) خبر ما حدث الخ (قوله اعتيد الخ) اى سواء اعتيد الخ (قوله قطع ذلك) اى ما حدث الخ او نحو سعف الخ (قياس ما هنا الخ) اى المذكور بقوله سابقا اى والموت هنا كالعقد (قوله ان الذى عليه الخ) مفعول ينافى وفاعله قياس الخ ويجوز العكس (قوله ثم) اى الرهن الجعلى (قوله ان المقارن الخ) خبر ان الذى الخ (قوله مما ذكر) اى من نحو السعف الخ (قوله ايضا) اى كالحادث بعد العقد (قوله وقد ذكر ثم الخ) الواو حالية (قوله هنا الخ) اى فى الرهن الشرعى (قوله أنه) أى نظيره وهو المقارن للموت والحادث معه (قوله ليس ذلك) اى ما جرى عليه الجمع (قوله أنها الخ)

مازاد بالتأبير بعد الموت (قوله بيعت بشرط قطع) ظاهره وان لم يروا فيه نظر

أن المعتمد الاول يفرق بما أشرت اليه آنفا ان الاصل بقاء ملك الميت فاستصحبناه على ما وجد قبل تمام خروج روحه والاصل هنا بقاء ملك الراهن من غير تعلق به حتى يتحقق وجود العقد الموجب لتعلق الحق به ولا يتحقق ذلك الا فيما وجد بعد العقد لا معه وذكروا ثم ان الحمل اذا كان غير مرهون لم تضع امه قبل الوضع بغير رضا الراهن لتعذر توزيع الثمن وتباع نخلة مرهونة حدث طلعها بعد الرهن دخل طلعها

الخ) بيان للنظير والضمير (أنها) السعف وعاء طلع وليف الخ المقارنة للعقد والحادثة معه (قوله ان المعتمد الخ) وفاقا للنهاية والمغنى والاسنى (قوله الاول) اى ان المقارن للعقد غير مرهون (قوله انفا) اى فى شرح ولا يتعلق بزوائد التركة (قوله والاصل هنا الخ) اى فى الرهن الجعلى قضية صنيعه انه عطف على قوله الاصل بقاء الخ فهو من جملة ما اشار اليه انفا وليس كذلك فكان الاولى ان يقول يفرق بان الاصل ثم كما اشرت اليه انفا بقاء ملك الخ (قوله الا فيما وجد بعد الخ) الانسب الا بعد تمام العقد لا معه (قوله وذكروا الخ) ابتداء كلام انما ذكره لتأييد بعض ماذكره كما صرح به اه كردى ويظهر أنه عطف على قوله الاذرعى قال الخ اى ثم رايت ذكروا الخ (قوله اذا كان غير مرهون) كان حدث بعد العقد (قوله وتباع الخ) كقوله وفيما اذا اراد الخ عطف على قوله ان الحمل الخ (قوله دخل طلعها فى البيع) اى بيع النخلة المطلق بان لم يؤبر طلعها و(قوله ام لا) اى بان يؤبر طلعها (قوله اراد بيع ماحدث طلعها) اى وحده بدون طلعها (قوله وان صح بيعها) اى مع طلعها (قوله كما تقرر) اى بقوله دخل طلعها فى البيع ام لا (قوله انتهى) اى ماذكروه ثم (قوله بعض ماذكرته الخ) يعنى قوله ثم ماحكم بانه للوارث الخ اه كردى (قوله وفى زيادة المبيع) خبر مقدم لقوله تفصيل الخ (قوله ومنه) اى من التفصيل (قوله بعد عقد الشراء الخ) اى والموت هنا كالعقد ثم (قوله حينئذ) اى حين اذ تحقق وجود العقد وكان الاوضح بعده (قوله والنابت الخ) كقوله الاتى والبيض كالحمل عطف على قوله وطلع وثمرة الخ (قوله من اصول الخ) متعلق بالنابت (قوله مالا يدخل الخ) اى مالا يؤخذ دفعة واحدة (قوله فى البيع) اى بيع الارض المطلق (قوله والبيض كالحمل) اى ففيه التفصيل السابق (قوله ماذكرته هنا) يعنى قوله ويلحق بذلك الى قوله هذا مايظهر الخ (قوله فانه الخ) اى كلامهم الذى استنبطت الخ ويحتمل ان مرجع الضمير قوله ماذكرته هنا (قوله فرع) الى قوله وياتى فى النهاية

﴿كتاب التفليس﴾

(قوله هو لغة) الى المتن فى المغنى الا أنه عبر بالمفلس بدل المدين الآتى وكذا فى النهاية الا قوله والمفلس الخ (قوله الاتى) إشارة إلى المعتبرات الآتية وفى اعتبار اللغة لذلك نظر واضح الا أن يراد أن ذلك ماصدقاته لغة اه سم ولعل لذلك النظر عدل النهاية والمغنى الى مامر عنهما (قوله التى هى اخس الاموال) اى بالنسبة لذاتها فان النحاس بالنسبة للذهب والفضة خسيس وباعتبار عدم الرغبة فيها للمعاملة والادخار اه ع ش (قوله وقسمه) اى ثمن ماله (قوله اى الان) والقرينة عليه بقية الحديث وهى ثم بعثه الى اليمن وقال له لعل الله يجبرك ويؤدى دينك فلم يزل باليمن حتى توفى النبى صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله أو دين) عبارة النهاية والمغنى ولديون فى كلامه مثال إذ الدين الواحد إذا زاد على المال كاف وكذا لفظ الغرماء اه قول المتن (ديون) اى ولو كانت منافع اه سم على منهج عن مر وصورة ذلك ان يلزم ذمته حمل جماعة الى مكة مثلا اه ع ش (قوله لازمة) الى قوله ويؤخذ فى النهاية والمغنى الا قوله وبهذه الى المتن وقوله بدين الله الى بدين غير لازم (قوله ان كان فوريا) اطلق الاسنوى انه لا حجر بدين الله واعتمده صاحب الروض نعم لو لزمت الزكاة

فى البيع أم لا وفيما اذا أراد بيع ماحدث طلعها استثناه عند بيعها وان صح معها كما تقرر اه وهو يؤيد بعض ما ذكرته فى البيع وفى زيادة المبيع اذا رد بنحو عيب تفصيل ياتى كثير منه هنا كما يعلم بالتامل الصادق ومنه قولهم وطلع وثمرة حادثان بعد عقد الشراء للمشترى كالحمل الحادث حينئذ بخلاف الصوف عند الشيخين لانه لما اتصل باللحم اشبه السمن والنابت عند المشترى من اصول مالا يدخل فى البيع كالكراث للمشترى لان الحادث منها ليس تبعا للارض والبيض كالحمل وانما اطلت هنا لانى لم ار من نبه على شىء من ذلك مع مسيس الحاجة اليه فتعين امعان النظر فى كلامهم الذى استنبطت منه ما ذكرته هنا فانه نفيس مهم ﴿فرع﴾ ماقبضه احد الورثة من دين مورثه يشاركه فيه البقية نعم لو احال وارث على حصته من دين مورثه فقبضها المحتال فلا يشاركه احد فيها لانه قبضها عن الحوالة لا الارث وياتى قبيل الوكالة ماله تعلق

﴿كتاب التفليس﴾

(قوله الاتى) اشارة إلى المعتبرات الاتية وفى اعتبار اللغة لذلك نظر واضح الا انه يراد ان ذلك ماصدقاته لغة (قوله المعسر) قد اعتبر ما اقتضاه تفسير التفليس (قوله إن كان فوريا) اطلق الاسنوى انه لا حجر بدين

بهذا فراجعه ﴿كتاب التفليس﴾ هو لغة النداء على المدين الآتى وشهره بصفة الافلاس المأخوذ من الفلوس التى هى أخس الاموال وشرعا حجر الحاكم على المدين بشروطه الاتية وصح انه صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ فى ماله وباعه فى دينه وقسمه بين غرمائه فاصابهم خمسة اسباع حقوقهم فقال لهم صلى الله عليه وسلم ليس لكم اى الان الا ذلك والمفلس لغة المعسر وشرعا من لا يفى ماله بدينه كما قال ذاكرا حكمه (من عليه) دين أو (ديون) لله تعالى ان كان فوريا او لآدمى (حالة) لازمة (زائدة على ماله) الذى يتيسر الاداء منه ولو دينا حالا

على ملىء مقر أو عليه به بينة بخلاف نحو منفعة ومغصوب وغائب ودين ليس كذلك فلا تعتبر زيادة الدين عليها الا انها بمنزلة العدم وافهم قوله على ماله انه اذا لم يكن له مال لا حجر عليه وبحث الرافعى الحجر عليه منعا له من التصرف فيما عساه يحدث مردود بان الاصح ان الحجر انما هو على ماله دون نفسه وما يحدث انما يدخل تبعا لا استقلالا وبحث ابن الرفعة أنه لا حجر على ماله المرهون لانه لا فائدة له وردوه بان له فوائد كمنع تصرفه فيه باذن المرتهن وفيما عساه يحدث بنحو اصطياد وبهذه فارق ما مر فى التركة المرهونة فى الحياة لان ما يحدث منها ملك الورثة فلا فائدة للحجر فيها ما دام الرهن متعلقا بها (يحجر عليه) من الحاكم بلفظ حجرت وكذا منعت من التصرف على الاوجه وجوبا فى ماله ان استقل والا فعلى وليه فى مال المولى (بسؤال الغرماء) أو ولى للمحجور منهم للخبر المذكور ولئلا يخص بعضهم بالوفاء فيتضرر الباقون (ولا حجر) بدين لله تعالى غير فورى كنذر مطلق وكفارة لم يعص بسببها ولا بدين غير لازم

وانحصر مستحقها فلا يبعد الحجر حينئذ سم على حج ولعل مراده بالانحصار كونهم ثلاثة فاقل على ما ياتى للشارح م ر فى اواخر قسم الصدقات ويؤخذ من كلام سم المذكور انه لو كان المنذور له معينا حجر له ايضا اه ع ش عبارة النهاية والمغنى فلا حجر بدين الله تعالى ولو فوريا كما قاله الاسنوى خلافا لبعض المتاخرين اه قول المتن (زائدة) اى وان قلت الزيادة اه ع ش (قوله على ملىء مقر) لا بد من تقييده بكونه حاضرا كما قاله م ر اه سم قال ع ش وينبغى ان مثل حضوره ما لو امكن الرفع للقاضى واستيفاء الدين من ماله الحاضر فى غيبته اه (قوله بخلاف نحو منفعة) وان كان متمكنا من تحصيل أجرتها اعتبرت كما قاله بعض المتأخرين نهاية ومغنى قال ع ش قوله من تحصيل اجرتها اى حالا بان تمكن اجارتها مدة طويلة لا يظهر نقص بسبب تعجيل الاجرة الى حد لا يتغابن به الناس ولا فرق فى المنافع بين المملوكة والموقوفة وينبغى ان مثل المنافع التى يتيسر تحصيل اجرتها حالا الوظائف والجامكية التى اعتيد النزول عنها بعوض فيعتبر العوض الذى يرغب بمثله فيها عادة ويضم لماله الموجود فان زاد دينه على مجموع ذلك حجر عليه والا فلا اه ع ش (قوله ومغصوب) الا اذا اقتدر على انتزاعه م ر اه سم (قوله وغائب) أطلقوه و (قوله ودين) دخل فيه المؤجل اه سم وفى البجيرمى ويظهر انه اى الغائب ما لا يتيسر الاداء منه فى الحال وهو ان يكون فى مسافة القصر اه (قوله عليها) اى المنفعة وما عطف عليه كردى (قوله فيما عساه يحدث) اى بنحو اتهاب واصطياد (قوله تبعا) اى للموجود اه نهاية (قوله لا استقلالا) عبارة النهاية والمغنى وما جاز تبعا لا يجوز قصدا اه (قوله على ماله الخ) عبارة النهاية والمغنى على من ماله مرهون اه (قوله باذن المرتهن) او فك الرهن اه نهاية (قوله وبهذه الخ) اى بالفائدة الثانية دون الاولى لامتناع تصرفه فيها باذن الدائن بدون هذا الحجر احتياطا للميت لاحتمال دين كما علم مما تقدم فى الفصل السابق فى شرح قوله تعلقه بالمرهون اه سم (قوله ما مر فى التركة الخ) اى من عدم تعلق الدين بها (قوله من الحاكم) اى دون غيره نهاية ومغنى قال ع ش قوله غيره اى كالمحكم والمصلح وسيد العبد المأذون كما ياتى لكن نقل سم على حج عن شرح العباب ان مثل الحاكم المحكم واطلاق الشارح م ر يخالفه اه (قوله او ولى المحجور الخ) الاولى الواو عبارة النهاية والمغنى ولو بنوابهم كاوليائهم اه (قوله للخبر المذكور) فيه انه ليس فى الخبر المذكور اشتراط السؤال عبارة النهاية والمغنى لان الحجر لحقهم وفى النهاية ان الحجر كان على معاذ بسؤال الغرماء اه (قوله ولئلا يخص الخ) ولئلا يتصرف فيه فيضيع حق الجميع نهاية ومغنى (قوله غير فورى) وكذا فورى اذ لا مطالبة به من معين سم ونهاية ومغنى (قوله

الله واعتمد صاحب الروض نعم لو لزمت الزكاة الذمة وانحصر مستحقها فلا يبعد الحجر حينئذ (قوله على ملىء مقر الخ) اى كما قاله الاسنوى ولا بد من تقييد ذلك بما اذا كان المديون حاضرا كما قاله ايضا م ر (قوله بخلاف نحو منفعة) ينبغى اعتبار الزيادة على المنفعة اذا تيسر التحصيل منها بالاجارة كما قاله بعض المتاخرين وعلى المغصوب اذا قدر على انتزاعه م ر نعم قد يخالف الاول ما سياتى انه يؤجر ام ولده والارض الموقوفة عليه مرة بعد اخرى الى البراءة فان الاسنوى نبه على انه صريح فى ان ملك المنفعة لا يمنع الحجر وان كان ما معها زائدا على الدين الا أن يخص هذا البحث بما اذا تيسر التحصيل فى الحال فليتامل (قوله وغائب) أطلقوه وقوله أو دين دخل فيه المؤجل (قوله مردود بان الاصح الخ) وجه رده بامرين فاما الاول فيرد عليه ان الحجر المنع فان اريد منع الماء فهو غير معقول او منع المدين من التصرف فى المال فالرافعى لم يخالف فى ذلك واما الثانى فهو اول المسئلة فلا يصح الرد به فليتامل (قوله لا استقلالا) فيه ان هذا اول المسئلة (قوله وبهذه) اى وبهذه الفائد دون الاولى لامتناع تصرفه فيها باذن الدائن بدون هذا الحجر احتياطا للميت لاحتمال دين اخر كما علم مما تقدم فى الفصل السابق فى شرح قوله تعلقه بالمرهون (قوله من الحاكم) وكذا من المحكم كما بينه فى شرح العباب (قوله او ولى المحجور) فان لم يطلب الولى الحجر جاز للحاكم الحجر ولم يجب كذا فى شرح الارشاد للشارح وسياتى هنا التصريح بوجوبه وهذا اوجه وقضيته انه لا اثر للولى لوجوب الحجر طلب او لم يطلب وهذا قضية قول الروض ان التمسه الغرماء او كان لغير رشيد قال فى شرحه وكذا المسجد او جهة عامة كالفقراء (قوله غير فورى)

كمال كتابة ولا (بالمؤجل) اذلا مطالبة بذلك مطلقا او حالا (وإذا حجر) عليه (بحال لم يحل المؤجل في الاظهر) لبقاء الذمة بحالها وبه فارق الموت ومثله الاسترقاق لا الجنون على الاصح من تناقض للمصنف فيه ولا الردة الا ان اتصلت بالموت ويؤخذ بما تقرر في الحلول به ان من استاجر محلا باجرة مؤجلة ومات قبل حلولها وقبل استيفاء المنفعة حلت بالموت كما افتى به شيخ (١٢١) الاسلام الشرف المناوى واما افتاء الشارح بعدم حلولها نظرا الى انه هنا لم يستوف المقابل بخلاف بقية صور الحلول بالموت فمردود بما تقرر ان سبب الحلول بالموت خراب الذمة وهو موجود هنا وبقول البلقيني تحل الديون المؤجلة بموت المدين الا في صورة على مرجوح وبقول الزركشي الا في ثلاث صور مسلم تحمل عنه بيت المال فمات لا يحل على بيت المال وثنتين على مرجوح والاستثناء معيار العموم وفي فتاوى البلقيني ما يصرح بذلك وساذكره آخر الاجارة وبانه قد يحل والاستيفاء المقابل في مسائل كثيرة كحلول دين الضامن بموته ودين الصداق بموت الزوج قبل وطئه (ولو كانت الديون بقدر المال فان كان كسوبا ينفق من كسبه فلا حجر) لعدم الحاجة اليه بل يلزمه الحاكم بقضاء الدين فان امتنع تولى بيع ماله او اكرهه بالضرب والحبس الى ان يبيعه ويكرر ضربه لكن يمهل في كل مرة حتى يبرا من الم الاولى لئلا يؤدى إلى قتله خلافا لما اطال به السبكي ومن تبعه (وإن لم

يكن كسوبا وكانت نفقته من ماله فكذا) لا حجر (في الاصح) لتمكنهم من مطالبته حالا نعم لو طلبه الغرماء في المساوى او الناقص بعد امتناعه اجيبوا لكنه ليس حجر فلس بل من الحجر الغريب السابق قبيل التولية كذا وقع في شرح المنهج لشيخنا وكانه اخذه من قول الاسنوى فان التمس الغرماء الحجر عليه حجر في اظهر الوجهين وإن زاد ماله على دينه كذا ذكره الرافعي في الكلام على الحبس وعلله بخوف تلافه لماله اه لكن اعترضه المنكت بان الذي قاله ثم اطلاق لاغ ، قال

كمال كتابة) وما الحق به من ديون المعاملة التي على المكاتب لسيده نهاية ومغني وكالثمن في مدة خيار المشترى فلا حجر به لانتفاء اللزوم وان تعدى الحجر اليه لو حجر بغيره وكشرطه للمشترى شرطه للبائع او لهما فلا حجر به لانتفاء الدين ع ش (قوله مطلقا) راجع لما في الشرح و (قوله او حالا) راجع لما في المتن قول المتن (لم يحل المؤجل الخ) وإذا بيعت اموال المفلس لم يدخر منها شيء للمؤجل فان حل قبل القسمة التحق بالحال اه نهاية (قوله وبه) اى ببقاء الذمة (فارق الموت) فان المؤجل يحل به (قوله ومثله) اى الموت كردى (قوله الاسترقاق) اى للحربي اه نهاية (قوله إلا ان اتصلت الخ) قضيته ان الحلول حينئذ بالردة سم حج اقول وهو كذلك وتظهر فائدته فيما لو تصرف الحاكم بعد الردة باداء ماله لبعض الغرماء فاذا مات تبين بطلان تصرفه لتبين حلول لدين بنفس الردة فلا تصح قسمة امواله على غير ارباب الديون المؤجلة لتبين انها صارت حالة فيقسم المال بينه وبين غيره اه ع ش (قوله في الحلول به) اى في سبب الحلول بالموت على حذف المضاف (قوله حلت بالموت كما افتى به الخ) اقره ع ش وسلطان (قوله وبقول البلقيني الخ) و (قوله وبقول الزركشي الخ) و (قوله وبانه قد يحل الخ) عطف على قوله بما تقرر (قوله وفي فتاوى البلقيني) خبر مقدم لقوله ما يصرح الخ (قوله بذلك) اى بحلول الاجرة بالموت اه كردى (قوله قد يحل) اى الدين بالموت و (قوله في مسائل الخ) متعلق بيحل اه كردى (قوله لعدم الحاجة) الى قوله السابق في النهاية والمغني الا قوله ويكرر الى المتن (قوله بالضرب) قال في شرح الروض وإن زاد مجموعه على الحد وحاصل ما في شرح الروض تعين تقديم الحبس إذا طلبه الغريم او لا عبارته فان لم ينزجر بالحبس اى الذى طلبه الغريم ورأى الحاكم ضربه او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد انتهى اه سم على حج اقول وإنما جازت الزيادة على الحد هنا لانه بامتناعه يعد صائلا ودفع الصائل لا يتقيد بعدد اه ع ش (قوله ويكرر ضربه) اى ولا ضمان عليه إذا مات بسبب ذلك كما يؤخذ من اطلاقه اه ع ش (قوله لما اطال به السبكي الخ) اى بما حاصله انه يعاقب حتى يؤدى او يموت اه سم (قوله لو طلبه الغرماء) اى طلبوا الحجر في الدين المساوى الخ اه كردى (قوله فان التمس الخ) اى عند الامتناع من البيع اه ع ش (قوله انتهى) اى قول الاسنوى وكذا ضمير اعترضه و (قوله ثم) اى في الكلام على

وكذا فورى اذلا مطالبة به من معين (قوله كمال كتابة) انظر دين المعاملة للسيد على المكاتب (قول المصنف لم يحل المؤجل) في الروض ويباع مال المفلس ولو ما اشتراه بمؤجل ويقسم اى ثمنه على اصحاب الحال ولا يدخر شيء للمؤجل ولا يستدام له الحجر فلو لم يقسم حتى حل التحق بالحال ورجع بالعين (قوله وبه فارق الموت) فان المؤجل يحل به (قوله الا ان اتصلت) قضيته ان الحلول حينئذ بالردة (قوله كحلول دين الضامن) قد يفرق بان لزوم الدين للضامن لم يجعل في مقابلة شيء على المضمون عنه وإنما لزوم مثله للمضمون عنه حكم ترتب على الضمان وبان الشرع جعل موت الزوج بمنزلة وطئه ولا كذلك الاجرة (قوله بالضرب) قال في شرح الروض وإن زاد مجموعه على الحد وحاصل ما في شرح الروض تعين تقديم الحبس إذا طلبه الغريم او لا وعبارته فان لم ينزجر بالحبس اى الذى طلبه الغريم ورأى الحاكم ضربه او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد ولا يعزره ثانيا حتى يبرأ من الاول اه (قوله من الم الاولى) سياتي في شرح قول المصنف ولو عذر ولي ووال الخ قول الشارح ما نصه اما معاند بان توجه عليه حق وامتنع من ادائه مع القدرة عليه ولا طريق للتوصل لماله الا عقابه فيعاقب حتى يؤدى او يموت على ما قاله السبكي واطال فيه اه فكانه اشار بقوله هنا خلافا لما

فليحمل على ما اذا زاد الدين اه وأقول يجمع بحمل الاول على ما إذا كان الدين نحو ثمن إذ قضية كلامهم فى مبحث الحجر الغريب اختصاصه بذلك صونا للمعاملات عن ان تكون سببا لضياع الاموال والثانى على ما اذا كان نحو اتلاف اذ قضية كلامهم هنا أنه لا حجر فى الناقص والمساوى غريبا ولا غيره (ولا يحجر) عليه (بغير طلب) من الغرماء لانه لمصلحتهم وهم أصحاب نظر نعم لو ترك ولى المحجور السؤال فعله الحاكم وجوبا لنظر المصلحة المحجور ولا يحجر لدين غائب رشيد بلا طلب كما لا يستوفى دينه نعم إن كان غير ثقة ملىء وعرضه على الحاكم لزمه قبضه ان كان امينا والاحرم كما هو ظاهر ويؤخذ من لزوم قبضه له أنه يحجر عليه حتى يقبض منه لئلا يضيعه قبل تيسر القبض منه ويحتمل خلافه وبحث شارح جواز الحجر على غريم مفلس محجور عليه ميت من غير التماس نظر المصلحته او حى التمس غرماؤه وان لم يلتمس هو وعليه مع ما فيه لا ينافيه قولهم لا يحلف

الحبس اه كردى (قوله ثم قال) اى المنكت (فليحمل) اى اطلاقهما وينافى ذلك الحمل قوله وإن زاد ماله الخ إلا ان يكون هذا من تصرف الاسنوى لا من كلامهما اه سم (قوله انتهى) اى كلام المنكت (قوله بحمل الاول) اى جواز الحجر ع ش واقر النهاية والمغنى ما مر عن الاسنوى وقال ع ش ظاهر م ر اى ما مر عن الاسنوى انه لا فرق فى ذلك اى جواز الحجر بين دين المعاملة والاتلاف اه (قوله والثانى) اى قول المنكت بعدم الجواز ع ش (قوله نحو اتلاف) اى دينه على حذف المضاف (قوله من الغرماء) إلى قوله ويؤخذ فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله ان كان امينا الخ (قوله من الغرماء) اى ولو بنوابهم مغنى ونهاية (قوله اصحاب نظر) اى رشد كردى (قوله ولى محجور) ينبغى او لم يكن له ولى اه سم (قوله نعم الخ) عبارة النهاية فان كان الدين لمحجور عليه ولم يسال وليه وجب على الحاكم الحجر من غير سؤال لانه ناظر لمصلحته ومثله ما لو كان لمسجد او لجهة عامة كالفقراء وكالمسلمين فيمن مات ورثوه وله مال على مفلس والدين مما يحجر به كما مر اه وقوله م ر ومثله الخ فى سم مثله قال ع ش قوله م ر ولم يسال وليه الخ اى وظهر منه تقصير فى عدم الطلب والاجاز كذا نقله سم على منهج عن الشارح م ر وقوله ومثله ما لو كان اى الدين لمسجد كان ملك المسجد مكانا واستولى عليه المفلس فتجمدت عليه اجرته او نحوها اه (قوله لدين غائب) بالاضافة (قوله ان كان) اى المدين اه سم (قوله ملىء) نعت لثقة (قوله وعرضه على الحاكم) قضيته انه ليس له البحث عن ديون الغائبين ليستوفيها وقضية التعليل بخوف الضياع خلافه فيبحث عنه ويقبضه اه ع ش (قوله لزمه) اطال الشارح فى باب القضاء على الغائب الكلام فى قبض دين الغائب بغير عرض المدين ونقل فيه تناقضا فى كلام الشيخين ثم قال والذى يتجه ان ما غلب على الظن فواته على مالكه لفلس او فسق يجب اخذه عينا كان او دينا وكذا لو طلب من العين عنده قبضها بالسفر او نحوه وما لا يجوز فى العين لا الدين والكلام فى قاض امين قال الزركشى وقد اطلق الاصحاب انه يلزم الحاكم قبض دين حاضر ممتنع من قبوله بلا عذر وقياسه فى الغائب مثله ولو مات الغائب وورثه محجور وليه القاضى لزمه قبض وطلب جميع ماله من عين ودين انتهى اه سم (قوله ان كان امينا) قال فى شرح الروض اى والنهاية والمغنى قال اى فى المهمات وكلام الشافعى فى الام يدل على ان الدين اذا كان به رهن يقبضه الحاكم اه اى بالقيد المذكور بان يكون امينا اه سم (قوله انه يحجر عليه) هل هو على اطلاقه او بفرض زيادة الدين على المال اه سيد عمر اقول قضية السياق والتعليل انه على اطلاقه اى فيكون من الحجر الغريب والله اعلم (قوله على غريم مفلس) بالاضافة سم اى مدينه كردى (قوله محجور عليه ميت) كل منهما نعت لمفلس (قوله من غير التماس) اى من غرمائه اه كردى اى او ورثته (قوله او حى الخ) عطف على ميت (قوله التمس غرماؤه) اى الحى مع انهم ليسوا غرماء المدين الذى يراد الحجر عليه اه سم (قوله وعليه)

اطال به السبكى الخ الى مخالفة هذا المذكور هنا عن السبكى (قوله فليحمل) هذا الحمل ينافيه قوله وإن زاد ماله الخ الا ان يكون هذا من تصرف الاسنوى لا من كلامهما (قوله ولى المحجور) ينبغى او لم يكن له ولى (قوله فعله الحاكم وجوبا) ومثله ما لو كان لمسجد او جهة عامة كالفقراء او كالمسلمين فيمن مات وورثوه وله مال على مفلس والدين مما يحجر به كما مر وقد احترز عنه بقوله بسؤال الغرماء (قوله نعم ان كان) اى المدين غير ثقة وملىء عرضه على الحاكم الخ اطال الشارح فى باب القضاء على الغائب للكلام فى قبض دين الغائب بغير عرض المدين ونقل فيه تناقضا فى كلام الشيخين ثم قال والذى يتجه ان ما غلب على الظن فواته على مالكه لفلس او حجر أو فسق يجب أخذه عينا كان او دينا وكذا لو طلب من العين عنده قبضها منه لسفر او نحوه وما لا يجوز فى العين لا الدين والكلام فى قاض أمين كما علم مما مر فى الوديعة قال الزركشى وقد أطلق الاصحاب أنه يلزم الحاكم قبض دين حاضر ممتنع من قبوله بلا عذر وقياسه فى الغائب مثله ولو مات الغائب وورثه محجور وليه القاضى لزمه قبض وطلب جميع ماله من عين ودين اه (قوله ان كان أمينا) قال فى شرح الروض قال أى فى المهمات وكلام الشافعى فى الام يدل على ان الدين اذا كان به رهن يقبضه الحاكم اه أى بالقيد المذكور

أى

غريم مفلس نكل وميت نكل وارثه ولا يدعى ابتداء لان مانحن فيه امر تابع وهو يغتفر فيه مالا يغتفر فى المقصود من الحلف وابتداء الدعوى (فلو طلب بعضهم الحجر ودينه قدر يحجر به) بان زاد على ماله (حجر) عليه لوجود شرطه ثم لا يختص اثره بالطالب (والا) يحجر به (فلا) يجاب لان دينه يمكن وفاؤه بكماله فلا ضرورة به الى طلب الحجر (ويحجر) وجوبا على ماوقع لشيخنا فى شرح المنهج والذى صرح به الاذرعى وغيره الجواز (بطلب المفلس) او وكليه بعد ثبوت الدين عليه ولو بعلم القاضى وقضية ذلك توقف ثبوته على دعوى الغريم وهو محتمل ثم رايت السبكى قال صورة المسئلة أن يثبت الدين بدعوى الغرماء وإقامة البينة مثلا ولم يطلبوا الحجر ويطلبه هو امابدون ذلك فلا يكفى طلب المفلس اه وهو صريح فيما ذكرته (فى الاصح) لظهور غرضه فيه من وفاء ديونه بصرف ماله فيها (فاذا حجر) عليه بطلب او دونه (تعلق حق الغرماء بماله) عينا ودينا ولو مؤجلا على الاوجه فلا يصح ابراؤه منه ومنفعة ليحصل الغرض المقصود من الحجر فلا ينفذ تصرفه فيه بما يضرهم ولا يزاحمهم فيه دين حادث نعم يقدم عليهم مستاجر بمنفعة ما تسلمه قبل الفلس ولعاقد حجر عليه زمن الخيار فسخ واجازة على خلاف المصلحة لعدم او ضعف تعلق حقهم المعقود عليه حينئذ ويؤخذ منه انه لا يشترط التسلم قبل الفلس فى مسئلة الاجارة بل يكفى سبق عقدها عليه وخرج بحق الغرماء حق الله تعالى غير الفورى كزكاة وكفارة ونذر فلا يتعلق بمال المفلس (وليشهد) الحاكم ندبا (على حجره) أى المفلس ويسن أن يامر بالنداء عليه بان الحاكم حجر عليه (ليحذر) فى المعاملة (و) بالحجر يمتنع عليه التصرف فى امواله ولو ما اكتسبه بعد الحجر وحينئذ (لو باع او وهب) او ابرا من دين له ولو مؤجلا كما مر (او اعتق) او وقف او اجر (ففى قول يوقف تصرفه) المذكور وان اثم به (فان فضل ذلك عن الدين) لنحو ابراء او ارتفاع قيمة (نفذ) حالا منه اى ان نفوذه (والا) فيتبين (لغا) اي الغاؤه (والاظهر بطلانه) حالا

أى على مابحثه من جواز الحجر بالتماس غرماء الحى وان لم يلتمس هو (قوله غريم مفلس) أى دائنه كردى (قوله نكل) نعت لمفلس (قوله وميت) عطف على مفلس (قوله ولا يدعى ابتداء) عطف على قوله لا يحلف (قوله لان مانحن فيه) اى من الحجر على غريم المفلس المحجور عليه الحى بالتماس غرمائه (قوله امر تابع) اى لحجر المفلس (قوله من الحلف الخ) بيان للمقصود كردى (قوله الحجر) الى قول المتن فاذا حجر فى النهاية والمغنى الا قوله على ماوقع الى المتن (قوله لوجود شرطه) اى الحجر قول المصنف (والا فلا) هذا هو المعتمد نهاية وسم (قوله والا يحجر به) اى بان لم يزد دين على ماله نهاية ومغنى (قوله وجوبا) اعتمده النهاية والمغنى (قوله وقضية ذلك) اى قوله ولو بعلم القاضى (قوله توقف ثبوته) اى الدين ولعل الاولى توقف الحجر على ثبوته الخ (قوله قال صورة المسئلة) اى مسئلة الحجر بسؤاله اه ع ش (قوله مثلا) اى او الاقرار او علم القاضى نهاية ومغنى (قوله بدون ذلك) اى ثبوت الدين باذكر (قوله فلا يكفى) اى فى جواز الحجر (قوله وهو) اى ماقاله السبكى (قوله فيماذكرته) اى فى توقف ثبوت الدين على دعوى الغريم الخ) قوله بطلب) الى قوله نعم فى النهاية والمغنى (قوله او دونه) كأن كان المال المحجور عليه ولم يطلب وليه والمسجد ولم يطلب ناظره (قوله عينا) اى ولو مغصوبة اه ع ش (قوله ولو مؤجلا) اى او على معسر اه ع ش (قوله ابراؤه منه) اى ابراء المفلس من الدين (قوله ومنفعة) اى وان قلت اه ع ش والواو فيه وفيما قبله بمعنى او (قوله ليحصل الخ) تعليل للمتن (قوله عليهم) اى الغرماء (قوله ما تسلمه) الضمير المستتر للمستاجر والبارز لما (قوله ولعاقد) الى قوله ويؤخذ فى النهاية والمغنى (قوله ولعاقد) قال البلقينى وتصح اجازته لما فعله مورثه مما يحتاج اليها بناء على انها تنفيذ وهو الاصح نهاية ومغنى واسنى (قوله لعاقد) يشمل البائع والمشترى و(قوله زمن الخيار) يشمل خياره وحده وخيارهما فليراجع اه وجزم بذلك ع ش وكذا الحلبى عبارته قوله يتعلق حق الغرماء بماله اى مالم يكن مبيعا من الخيار له او لهما فان حق الغرماء لا يتعلق به فله الفسخ والاجازة على خلاف المصلحة اه (قوله وخرج) الى المتن الا قوله غير الفورى زاد المغنى عقبه ما نصه كما جزم به فى الروضة واصلها فى الايمان ولم يقيده بفورى ولا بغيره وهو يقوى مامر فيقدم حق الادمى اه وقوله مامر يعنى به قوله فلا حجر بدين الله تعالى وان كان فوريا كما قاله الاسنوى اه (قوله غير الفورى) هل هذا التقييد مبنى على جواز الحجر بالفورى او على منعه ايضا اه سم اقول والظاهر بل المتعين الاول (قوله ان يامر بالنداء عليه) واجرة المنادى من مال المفلس ان احتيج اليها وان لم يكن له شىء فى بيت المال اه ع ش زاد البجيرمى عن القليوبى يقدم بها على جميع الغرماء اه (قوله ان الحاكم حجر عليه) اى بان الحاكم حجر على فلان بن فلان (قوله فى المعاملة) فى بمعنى عن (قوله وبالحجر يمتنع) دخول فى المتن عبارة النهاية والمغنى ولو تصرف تصرفا ماليا مفوتا فى الحياة بالانشاء مبتدا كان باع الخ اه قول المتن (لو باع) اى واشترى بالعين نهاية ومغنى (قوله اى بان نفوذه) اى بان انه كان نافذا (قوله اي بان الغاؤه) اى بان انه كان لاغيا (قوله بطلانه حالا) اى حال

ى بأن يكون أمينا (قوله غريم مفلس) باضافة غريم (قوله التمس غرماؤه) مع أنهم ليسوا غرماء المدين الذى اراد الحجر عليه (قول المصنف والا فلا) هذا هو المعتمد (ولعاقد) يشمل البائع والمشترى وقوله زمن الخيار يشمل خياره وخيارهما فليراجع (قوله واجازة) عبارة شرح م ر قال البلقينى وتصح اجازته لما فعله مورثه مما يحتاج اليها بناء على انها تنفيذ وهو الاصح اه (قوله لعدم او ضعف تعلق حقهم) انظره فى الخيار له وحده (قوله غير الفورى) هل هذا التقييد مبنى على جواز الحجر بالفورى او على منعه ايضا (قوله

لتعلق حق الغرماء بما يصرفه فيه نعم يصح تصرفه فيما يتقدم به عليهم كثياب بدنه وفيما يدفعه القاضى لنفقته ونفقة ممونه بان

يصرفه فيها كما بحثه الاذرعى وتدبيره ووصيته لتعلقهما بما بعد الموت وكذا ايلاده كما رجحه ابن الرفعة وخالفه السبكى كايلاد الراهن المعسر وفرق غيره بان الراهن هو الذى حجر على نفسه بخلاف المفلس وبان حجر الرهن اقوى لانه يقدم به على مؤن التجهيز بخلاف المفلس يتقدم بها على الغرماء ويضمن مدين مفلس اقبضه دينه بعد الحجر وان جهله او اذن له فيه حاكم الا ان كان مذهبه ذلك (فلو باع ماله) كله او بعضه (لغرمائه بدينهم) او بعضه اولغريم بدينه كما باصله وحذفه لانه معلوم مما ذكره بالاولى (بطل) ان لم ياذن فيه الحاكم (فى الاصح) وان وجدت شروط البيع السابقة لبقاء الحجر عليه اما باذنه فيصح جزما (فلو) تصرف فى ذمته كان (باع) فى ذمته غير سلم او (سلما او اشترى) او استاجر او اقترض شيئا (فى الذمة فالصحيح صحته ويثبت) المبيع فى الاولى والبدل فيما بعدها (فى ذمته) اذ لا ضرر على الغرماء فيه (ويصح نكاحه) ورجعته (وطلاقه وخلعه) ان كان زوجا والا لم ينفذ من الزوجة والاجنبى بالعين (واقتصاصه) أى طلبه استيفاء القصاص فيجاب اليه (واسقاطه) القصاص ويصح ان يكون من إضافة

المصدر لمفعوله ولو مجانا لان الواجب عينا واستلحاقه النسب ونفيه ولعانه واجازة وصية زادت

مر

التصرف (قوله لتعلق حق الغرماء بما تصرف فيه) كالمرهون ولانه محجور عليه بحكم الحاكم فلا يصح تصرفه على مراغمة مقصود الحجر كالسفيه نهاية ومغنى (قوله نعم) الى قوله وكذا فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله فيما الى فيما (قوله بان يصرفه فيها) اشارة إلى انه يمتنع عليه التصرف فيه بنحو هبة وتصدق وهو متجه وينبغى ان يجرى هذا التقييد فى نحو ثياب بدنه ايضا اه سم عبارة ع ش قضية الاستثناء اى لما دفعه الحاكم للنفقة انه لو صرفه فى غير ذلك لم يصح وقياس ما سياتى من صحة تصرفه فى نحو ثياب بدنه صحة تصرفه فى ذلك اه وعبارة البجيرمى عن القليوبى قال الاذرعى وله التصرف فى نفقته وكسوته باى وجه كان قليوبى وفى الحلبى والحفنى مثله اه (قوله وتدبيره الخ) عطف على قوله تصرفه (قوله وكذا ايلاده) خلافا للنهاية والمغنى عبارة سم قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد عدم نفوذ ايلاده اه قال ع ش ومع ذلك اى عدم النفوذ يحرم الوطء عليه خوفا من الحبل المؤدى الى الهلاك وظاهر ان محله حيث لم يخف العنت وان الولد حر نسيب اه (قوله غيره) اى غير السبكى (قوله مدين مفلس) بالاضافة (قوله اقبضه) اى اقبض المدين المفلس (قوله مذهبه) اى الحاكم (ذلك) أى جواز اقباض دين المفلس له (قوله كله) إلى قوله وحذفه فى النهاية والمغنى قول المتن (لغرمائه) ولو باعه لاجنبى باذن الغرماء لم يصح نهاية ومغنى قول المتن (بدينهم او بعين) نهاية ومغنى (قوله بدينه) اى او بعضه (قوله بالاولى) محل تامل (قوله لبقاء الحجر عليه) عبارة النهاية والمغنى لان الحجر يثبت على العموم ومن الجائز ان يكون له غريم اخر اه (قوله اما باذنه) الى قول المتن ولو اقر فى المغنى الا قوله ويصح ان يكون وكذا فى النهاية الا قوله والا لم ينفذ الى المتن (قوله اما باذنه الخ) محترز قوله ان لم ياذن فيه الحاكم اه ع ش (قوله فيصح الخ) قال فى شرح العباب وقدراى المصلحة فى ذلك كما هو ظاهر ثم نقله عن الماوردى اه سم (قوله فلو تصرف فى ذمته الخ) محترز قوله السابق فى امواله الخ قول المتن (ويصح نكاحه) اى لكن ان كان المهر معينا فسدت التسمية ووجب مهر المثل اه ع ش (قوله والا لم ينفذ) اى بان كان المفلس المختلع زوجة او اجنبيا اه سم (قوله من الزوجة والاجنبى) اى المفلس اه مغنى (قوله بالعين) اى بعين مال الزوجة او الاجنبى واما فى الذمة ففيه خلاف فى السلم اه مغنى (قوله اى طلبه الخ) عبارة النهاية والمغنى اى استيفائه القصاص واذا طلبه اجيب اه وهى احسن قال ع ش قوله اى استيفائه الخ اشارة الى ان مراد المصنف بالاقتصاص ما يشمل استيفاء بنفسه من غير اذن فيه وطلب من الحاكم اه (قوله واسقاطه القصاص) اى فهو من اضافة المصدر لفاعله اه سم اى ومفعوله محذوف (قوله من اضافة المصدر لمفعوله) اقتصر عليه النهاية والمغنى ووجهه ع ش بايهام الاضافة للفاعل اللازم لها حذف المفعول التعميم المقتضى لجواز اسقاطه الدين وهو فاسد اه (قوله ولو مجانا) وانما لم يمتنع العفو مجانا لعدم التفويت على الغرماء إذ لم يجب لهم شىء وقياس ما يأتى من وجوب الكسب على من عصى بالدين انه إذا عفا هنا عن القصاص وجب ان يكون على مال لانه كالكسب الواجب عليه لكن لو عفا مجانا احتمل الصحة مع الاثم كما اقتضاه اطلاقهم اه ع ش (قوله عينا) اى اصالة واما الدية فبدل منه (قوله واستلحاقه الخ) وينفق على من استلحقه كما سياتى اه سم (قوله ونفيه ولعانه) عبارة النهاية والمغنى ونفيه باللعان اه (قوله واجازة وصية) اى لمورثه اى لانها تنفيذ على الاصح كما

بأن يصرفه فيها) اشارة الى انه يمتنع عليه التصرف فيه بنحو هبة وتصدق وهو متجه وينبغى أن يجرى هذا القيد فى نحو ثياب بدنه ايضا (قوله وكذا ايلاده) قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد عدم نفوذ ايلاده (قوله اما باذنه فيصح جزما) قال فى شرح العباب وقدراى المصلحة فى ذلك كما هو ظاهر ثم نقله عن الماوردى اه وما ذكره قد يشمل قوله او لغريم بدينه كذا باصله وفيه نظر والظاهر انه غير مراد لانه ممنوع من التخصيص وقد يقال لا مانع اذا اراد ان يدفع لغيره نظيره وكانه قسم بينهم ثم رايت قوله فى شرح العباب لا فرق بين ان يملكه لهم دفعة او دفعات وان تتحد ديونهم وان لا واما فرق الاسنوى وغيره بين ذلك فيتعين حمله كما دل عليه كلامهم على انه من حيث الخلاف والفرض انه بغير اذن القاضى اه (قوله والا لم ينفذ) اى بان كان زوجة او اجنبيا (قوله واسقاطه القصاص) اى فهو من اضافة المصدر لفاعله (قوله واستلحاقه) وينفق على

على الثلث (ولو أقر بعين) مطلقا (أو دين وجب) ذلك الدين أو نحو كتابة سبقت (قبل الحجر) بنحو معاملة أو إن لم يلزم إلا بعد الحجر فتعبيره بوجوب المفيد لذلك أولى من تعبير أصله وغيره يلزم (فالأظهر قبوله فى حق الغرماء) فيأخذ المقر له العين ويزاحم فى الدين لأن الضرر فى حقه أكثر منه فى حقهم فتبعد التهمة بالمواطاة لكن اختير المقابل لغلبتها الان ولو طلبوا تحليفه لم يجابوا لأنه لو رجع لم يقبل بخلاف المقر له فيجابون لتحليفه وإن لم يكن المقر محجورا عليه وظاهر كلام الشيخين انه لو ادعى عليه بما يلزمه قبل الحجر فنكل وحلف المدعى زاحمهم لان اليمين المردودة كالاقرار (وإن اسند وجوبه الى ما بعد الحجر) اسنادا مقيدا (بمعاملة او) إسنادا (مطلقا) عن التقييد بمعاملة اوغيرها (لم يقبل فى حقهم) فلا يزاحمهم المقر له لتقصير معامله ولان الاطلاق ينزل على أقل المراتب وهو دين المعاملة ويصح على بعد ان يريد او اقر إقرارا مطلقا عن التقييد بما قبل الحجر أو بعده فانه لا يقبل هنا ايضا تنزيلا على الاقل هنا ايضا وهو إسناده لما بعد الحجر ومحله كما فى الروضة إن تعذرت مراجعته وإلا عمل بتفسيره وقياسه العمل به فى مسئلة المتن ايضا (وإن قال عن جناية) ولو بعد الحجر (قبل فى الاصح) لعدم تفريط المقر له ومثله ما حدث بعد الحجر وتقدم سببه عليه كانهدام ما آجره قبل إفلاسه والحاصل أن ما وجب عليه بعد الحجر إن كان برضا مستحقه لم يقبل وإلا قبل وزاحم الغرماء فان قلت قوله لم يقبل ينافيه إفتاء ابن الصلاح بأنه لو أقر بدين وجب بعد الحجر واعترف بقدرته على وفائه قبل وبطل ثبوت إعساره قلت يتعين حمل قوله قبل على أنه بالنسبة لحق المقر له لا لحق الغرماء ويترتب على ذلك قوله عقبه وبطل ثبوت إعساره

مر (قوله مطلقا) أشار به الى ما صرح به غيره أن قول المتن وجب قبل الحجر صفة للدين فقط (قوله مطلقا) أى ولو كانت العين وجبت اى ثبتت للمقر له عند المفلس بعد الحجر كان غصبها بعده اه بجيرمى قول المتن (وجب) اى ثبت اه سم (قوله ذلك الدين) الى قوله لكن اختير فى النهاية والمغنى (قوله او نحو كتابة) لعله ادخل بالنحو حفر بئر بتعد مثلا (قوله سبقت) الاولى وجدت (قوله بنحو معاملة) اى كاتلاف ونحوه نهاية ومغنى (قوله وإن لم يلزم الخ) كالثمن فى البيع المشروط فيه الخيار نهاية ومغنى قول المتن (فالاظهر قبوله) والفرق بين الانشاء والاقرار أن مقصود الحجر منع التصرف فألغى إنشاؤه والاقرار أخبار والحجر لا يسلب العبارة عنه ويثبت عليه الديون بنكوله عن الحلف مع حلف المدعى كاقراره نهاية ومغنى (قوله العين) اى فيتقدم بها (قوله ويزاحم فى الدين) اى فلا يتقدم به اه سم (لان الضرر) تعليل للمتن (قوله لكن اختير المقابل الخ) عبارة المغنى قال الرويانى فى الحلية والاختيار فى زماننا الفتوى به لانا نرى المفلسين يقرون بزماننا للظلمة حين يمنعوا اصحاب الحقوق من مطالبتهم وحبسهم وهذا فى زمانه فما بالك بزماننا اه (قوله فيجابون لتحليفه) منعه مر اه سم واستقرب ع ش كلام الشارح (قوله لتحليفه) أى المقر له أن المقر صادق فى إقراره ع ش (قوله زاحمهم الخ) وفاقا للنهاية والمغنى كما مر (قوله إسنادا مقيدا) إلى قول المتن وإن قال فى النهاية والمغنى إلا قوله ويصح الى او اقر (قوله لتقصير معامله) اى فى صورة التقييد و(قوله ولان الاطلاق الخ) اى فى صورة الاطلاق (قوله ان يريد) اى المصنف بقوله او مطلقا (قوله وهو إسناده الخ) فان كان ما اطلقه دين معاملة لم يقبل او دين جناية قبل وإن لم يعلم اهو دين معاملة او جناية لم يقبل لاحتمال تاخره وكونه دين معاملة نهاية ومغنى (قوله ومحله) أى التنزيل على إسناده لما بعد الحجر كردى (قوله ان تعذرت مراجعته) كان مات أو جن أو خرس اه بجيرمى (قوله فى مسئلة المتن) اى فى الاطلاق عن التقييد بمعاملة او غيرها قول المتن (قبل) اى فيزاحمهم المجنى عليه (قوله ومثله) اى مثل دين الجناية (قوله لم يقبل) اى فى حق الغرماء (قوله وبطل ثبوت إعساره) لا ينبغى ان يفهم من بطلان ثبوت الاعسار بطلان الحجر او انفكاكه فانه لا وجه لذلك لان إقراره بالملاءة او ثبوتها بعد الحجر لا ينافى صحته لجواز طروها بعده ولو فرض وجودها قبل فغايته انه اخفى ماله عند الحجر وذلك لا يمنع صحة الحجر كما صرحوا به كما أنه لا يقتضى انفكاكه كما هو معلوم مما يأتى بل الذى ينبغى أن يكون من فوائد بطلان ثبوت الاعسار انهم لو طالبوه بذلك المقدار لان يتوزعوه على نسبة ديونهم لم يفده دعوى الاعسار ولهم حبسه وملازمته الى وفائه وإن كان الحجر باقيا لانه لا ينفك إلا بفك القاضى اه سم ووافقه ع ش والحلبى (قوله بالنسبة لحق المقر لا لحق الغرماء) معناه كما ظهر لى ثم رايت سم سبق اليه انا نعامله معاملة الموسرين فنطالبه بوفاء بقية الديون ونحبسه عليها ومعنى عدم قبوله فى حق الغرماء انه لا يصح تصرفه فيما هو محبوس لهم من أمواله ولا يزاحمهم المقر له وإلا فظاهر الحمل لا يتأتى مع قول ابن الصلاح نفسه وبطل ثبوت إعساره اه رشيدى (قوله لحق المقر) اى فيطلب بقدر ما اقر به اه ع ش (قوله لا لحق الغرماء) اى فلا يفوت

من استلحقه كما سيأتى (قول المصنف وجب) أى ثبت (قوله العين) أى فيتقدم بها وقوله ويزاحم فى الدين اى فلا يتقدم به (قوله فيجابون لتحليفه) منعه مر (قوله لا لحق الغرماء) صريح فى عدم مزاحمة المقر للغرماء لكن قوله لان قدرته الخ قد يدل على المزاحمة فليتامل (قوله وبطل ثبوت إعساره) لا ينبغى ان يفهم من بطلان ثبوت الاعسار بطلان الحجر او انفكاكه فانه لا وجه لذلك لان إقراره بالملاءة وثبوتها بعد الحجر لا ينافى صحته لجوز طروها بعده ولو فرض وجودها قبل فغايته انه اخفى ماله عند الحجر وذلك لا يمنع صحة الحجر كما صرحوا به كما أنه لا يقتضى انفكاكه أيضا كما هو معلوم مما يأتى بل الذى ينبغى أن يكون من فوائد بطلان ثبوت الاعسار ما لو طالبوه فلا يقبل دعواه الاعسار بعد ذلك ولهم حبسه وملازمته وظاهر كلامه انه

لأن قدرته على وفائه شرعا تستلزم قدرته على وفاء بقية الديون (وله أن يرد بالعيب ماكان اشتراه) قبل الحجر (إن كانت الغبطة فى الرد) أو استوى الامران على ماصرح به الامام لأنه من توابع البيع السابق مع أنه أحظ له وللغرماء ولم يجب على المعتمد لأنه لايلزمه الاكتساب كما يأتى بقيده الظاهر جريانه هنا أيضا وإنما لزم الولى الرد لأنه لايلزمه رعاية الأحظ لموليه وإنما عد إمساك مريض مااشتراه فى صحته والغبطة فى رده تفويتا حتى يحسب النقص من الثلث لأنه لاجابر فيه والخلل هنا قد ينجبر بالكسب وأيضا لحجر المرض أقوي فان كانت الغبطة فى إمساكه امتنع الرد وفارق مامر انفا من جواز فسخه واجازته فى زمن الخيار مع عدم الغبطة بان العقد مزلزل لضعف تعلقهم به

عليهم شىء اه ع ش عبارة سم قوله لالحق الغرماء صريح فى عدم مزاحمة المقر له للغرماء لكن قوله لأن قدرته الخ قد يدل على المزاحمة فليتامل اه (قوله لان قدرته على وفائه شرعا الخ) فيه نظر لان عبارة المقر ليس فيها تقييد القدرة بالشرعية بجوز ان يريد القدرة الحسية فالوجه ان بطلان ثبوت إعساره إنما هو بالنسبة لذلك القدرة الذى اعترف بالقدرة عليه فليتامل سم على حج وبه يعلم انه لو قال المقر انا قادر شرعا اتجه انه يبطل إعساره بالنسبة لجميع الديون لتصريحه بماينافى حمل القدرة فى كلامه على الحسية اه ع ش أى فلهم حبسه وملازمته الى وفاء جميعها مع بقاء الحجر عليه (قوله بقية الديون) وهو ظاهر فى القدر المساوى لذلك المقر به فمادونه شرح م ر اه سم قول المتن (وله ان يرد بالعيب) اى والاقالة ولو منع من الرد عيب حادث لزم الارش ولايملك إسقاطه نهاية ومغنى وفى سم عن الروض مثله (قوله قبل الحجر) اى او بعده كما ياتى اه ع ش (قوله او استوى الامران) خلافا للنهاية والمغنى وشرح الروض (قوله لانه) الى قوله وايضا فى النهاية والمغنى إلا قوله كما ياتى إلى وإنما (قوله مع انه احظ له الخ) لعل هذا فى صورة المتن اه سم (قوله ولم يجب الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله كما يأتى بقيده الخ) قضيته أنه لو عصى بالاستدانة كلف رده إن كان فيه غبطة لانه يكلف الكسب حينئذ وعليه فلم يرد بعد اطلاعه على العيب فهل يسقط خياره لكون الرد فوريا اولا لتعلق الحق بغيره فيه نظر ولا يبعد الاول لان الحاصل منه عدم الكسب فيعصى به ويسقط الخيار اه ع ش (قوله وإنما لزم الخ) جواب سؤال نشا من قوله ولم يجب (قوله مااشتراه الخ) مفعول الامساك المضاف إلى فاعله اى ثم مرض واطلع فيه على عيب والحال ان الغبطة الخ (قوله تفويتا) مفعول عد (قوله من الثلث) متعلق بيحسب (قوله لاجابر فيه) أى فى الامساك (قوله هنا) أى فى ترك الرد (قوله قد ينجبر بالكسب) اى بخلاف الضرر اللاحق للورثة بذلك اه نهاية (قوله لحجر المرض الخ) اى فاثر فيما نقصه العيب وجعل مايقابله من الثلث فالحق بالتبرعات المحضة اه ع ش (قوله اقوي) بدليل ان اذن الورثة اى قبل الموت لايفيد شيئا واذن الغرماء يفيد صحة تصرف المفلس إذا انضم اليه إذن الحاكم اه نهاية (قوله فان كانت الغبطة الخ) بيان لمفهوم المتن عبارة المغنى والنهاية اما إذا كانت الغبطة فى الابقاء وهو لما فيه من تفويت المال بلا غرض وقضية كلامه أنه لا يرد أيضا إذا لم يكن غبطة أصلا فى الرد ولا فى الابقاء وهو كذلك لتعلق حقهم به فلا يفوت عليهم بغير غبطة اه قال ع ش قوله ولا فى الابقاء الخ اى فليس له الرد وبقى مالو جهل الحال وفيه نظر والاقرب عدم الرد وعليه فلو ظهر له بعد ذلك الامر هل له الرد ويعذر فى التاخير ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه وقوله والاقرب الاول مخالف لما مر منه انفا ولعل مامر هو الظاهر (قوله وفارق) اى امتناع الرد المذكور (قوله مامر انفا) اى فى شرح فاذا حجر تعلق حق الغرماء بماله (قوله مع عدم الغبطة) بل مع خلافها (قوله تعلقهم به) أى تعلق الغرماء بالمعقود عليه فى زمن الخيار

تثبت قدرته على بقية الديون وإن زادت على مقدار ما أقر بالقدرة عن وفائه وفيه نظر لأن القدرة على مقدار لاتستلزم القدرة على اكثر منه والاعتراف بالقدرة على وفاء ذلك المقدار لايتعين للحمل على القدرة الشرعية المستلزم للقدرة على البقية ايضا وإلا لم يكن قادرا عليه لانه ممنوع من تخصيصه بل يجوز ان يراد بها انه يملك مقداره فليتامل وعلى هذا فمن فوائد بطلان ثبوت الاعسار مع بقاء الحجر انهم لو طالبوه بذلك المقدار لان يتوزعوه على نسبة ديونهم لم يفده دعوى الاعسار ولهم حبسه وملازمته فليتامل (قوله لان قدرته على وفائه شرعا تستلزم الخ) فيه نظر لان عبارة المقر ليس فيها تقييد القدرة بالشرعية ويجوز ان يريد القدرة الحسية فالوجه أن بطلان ثبوت إعساره إنما هو بالنسبة لذلك القدر الذى اعترف بالقدرة عليه فليتأمل (قوله بقية الديون) وهو ظاهر فى القدر المساوى لذلك المقر به فمادونه شرح م ر (قول المصنف وله ان يرد بالعيب) فان حدث عيب اخر امتنع الرد ووجب الارش ولم يملك إسقاطه روض (قوله او استوى الامران) الذى فى شرح الروض وقضية كلامه انه لا يرد ايضا إذا لم تكن غبطة لافى الرد ولافى الابقاء وكلام الأصل فيها متدافع اه (قوله مع أنه أحظ) لعل هذا فى صورة المتن

(قوله

ر لا ارش هنا مطلقا لان الرد غير ممتنع فى نفسه وافهم قوله ما كان اشتراه انه لا يرد ما اشتراه بعد الحجر بثمن فى ذمته واعتمده ابو زرعة

لتعلق حقهم به والرد يفوته عليهم مجانا بخلاف ذاك لان رده يحصل لهم ثمنه لكن اعتمد الاسنوى وابن النقيب عدم الفرق (والاصح تعدى الحجر) بنفسه (الى ما حدث بعده بالاصطياد) وغيره من سائر الاكساب وان زاد المال على الديون (والوصية والشراء) فى الذمة (ان صححناه) وهو الراجح كما مر وان زاد دينه بانضمام هذا اليه على ماله كما اقتضاه اطلاقهم وإن نظر فيه الاسنوى وذلك لان مقصود الحجر وصول الحقوق الى اهلها وذلك لا يختص بالموجود نعم لو وهب له بعضه او اوصى له به وتم العقد عتق عليه ولا يرد على المتن خلافا لمن زعمه لزوال ملكه عنه قهرا عليه (و) الاصح (انه ليس لبائعه) اى المفلس فى الذمة (ان يفسخ ويتعلق بعين متاعه ان علم الحال) لتقصيره (وان جهل فله ذلك) وله ان يزاحمهم بثمنه لعذره (و) الاصح انه (إذا لم يمكن التعلق بها) لعلمه (لا يزاحم الغرماء بالثمن) لانه دين حادث بعد الحجر برضا مستحقه فان فضل شىء عن دينهم اخذه والا انتظر اليسار اما ما وجب لا برضا مستحقه فيزاحمهم به وفى نسخ يكن قيل وفى كل نقص اذ التقدير يمكنه او

يكن له اه ولا يحتاج لدعوى النقص فى يمكن كما هو واضح ﴿فصل﴾ فى بيع مال المفلس وقسمته وتوابعهما (يبادر) ندبا

(قوله هنا) اى فيما إذا تبين عيب ما اشتراه المفلس قبل الحجر (قوله مطلقا) لعل المراد به سواء كانت الغبطة فى الرد او الامساك او استوى الامران فليراجع (قوله وافهم الخ) وقال المغنى ان كلام المصنف شامل لرد ما اشتراه قبل الحجر وما اشتراه فى الذمة بعده (قوله اعتمد الاسنوى الخ) وكذا اعتمده النهاية والمغنى وشرح الروض (قوله بنفسه) الى الفصل فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله وله الى المتن (قوله بنفسه) اى فلا يتوقف ذلك على حكم القاضى بتعدى الحجر اليه اه ع ش (قوله وغيره الخ) اى كالاتهاب نهاية ومغنى (قوله وان زاد المال) اى بالحادث اه اسنى (قوله فى الذمة) ومثله ثمن ثياب بدنه اذا باعها والنفقة التى عينها له القاضى اذا لم تصرف فى مؤنته اه ع ش قول المتن (ان صححناه) اى الشراء (قوله وهو) اى التصحيح الراجح (قوله كما مر) اى قبيل ويصح نكاحه (قوله وان زاد دينه بانضمام هذا اليه على ماله) عبارة النهاية والمغنى ومقتضى اطلاقه تبعا لغيره انه لا فرق على الاول بين ان يزيد ماله مع الحادث على الديون ام لا وهو كذلك لانه يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء وان نظر فيه الاسنوى اه ويعلم بذلك ان قوله المذكور لا موقع له هنا وان قوله كما اقتضاه الخ مرقمه عقب قوله المار وان زاد المال على الديون (قوله وذلك) اى التعدى الى ما حدث بعد الحجر (قوله لو وهب) اى او اصدقت المحجورة بالفلس اباها اه اسنى زاد النهاية او ورثته اه اى فيعتق عليها ع ش (قوله او اوصى) ينبغى او اشتراه فى ذمته اه سم (قوله لزوال ملكه الخ) عبارة المغنى لان ملكه لم يستقر عليه حتى يقال لم يحجر عليه فيه وانما الشرع قضى بحصول العتق اه (قوله وله ان يزاحمهم الخ) وفاقا للمنهج والمغنى وخلافا للنهاية وسم عبارته قوله وله ان يزاحمهم الخ كذا فى المنهج فقال ولبائع جهل انه يزاحم اه وفى العباب خلافه فقال فان علم او اجاز لم يزاحم الغرماء لحدوثه برضاه اه وقول المنهاج اذا لم يمكن قد يفهم موافقة الاول وما فى العباب هو اصح الوجهين فى الجواهر م ر اه وعبارة النهاية فى شرح وانه اذا لم يمكن الخ وكلامه شامل لما اذا كان عالما بالحال او جاهلا واجاز وهو كذلك فقد قال القمولى فى جواهره فان قلنا لا خيار له او له الخيار فلم يفسخ ففى مضاربته بالثمن وجهان اصحهما لا اه وعبارة العباب ولبائعه الخيار ان جهل فان علم او اجاز لم يزاحم الغرماء بالثمن لحدوثه برضاه اه فثبت انه لا يضارب بحال بل يرجع فى العين ان جهل ووقع فى شرح المنهج ما يخالف ذلك فاحذره اه قال ع ش قوله م ر فان علم او اجاز اى بعد العقد والعلم بالفلس المشترى اه (قوله اما ما وجب الخ) عبارة المغنى والنهاية اما الاتلاف وارش الجناية فيزاحم فى الاصل لانه لم يقصر فلا يكلف الانتظار ولو حدث دين تقدم سببه على الحجر كانهدام ما آجره المفلس وقبض اجرته واتلفها ضارب به مستحقه سواء احدث قبل القسمة ام لا اه (قوله قيل الخ) عبارة النهاية والمغنى قال الولى العراقى وفى كل منهما نقص اه (قوله فى يمكن الخ) اى لتنزيله منزلة اللازم وكذا فى يكن لجعلها تامة بمعنى يوجد اه ع ش

﴿فصل فى بيع مال المفلس﴾ (قوله وتوابعهما) كترك ما يليق به من الثياب والنفقة عليه واجارة ام ولده وكيفية اداء الشهادة عليه قول المتن (يبادر القاضى) خرج به المحكم فليس له البيع وان قلنا له الحجر على ما قاله حج فى شرح العباب وإن كان عموم قول الشارح م ر فيما سبق حجر القاضى دون غيره خلافه لان الحجر يستدعى قسمة المال على جميع الغرماء فمن الجائز ان ثم غير غرمائه الموجودين ونظر المحكم قاصر عن معرفتهم اه ع ش (قوله ندبا) اى ما لم تدع الضرورة ولو من بعضهم للبيع والا فتجب المبادرة كما يؤخذ بالاولى من

(قوله بعد الحجر الخ) فى شرح الروض وكلامه شامل لرد ما اشتراه قبل الحجر وما اشتراه فى الذمة بعده وهو اولى من كلام اصله لقصوره على الاولى اه (قوله او اوصى له) ينبغى او اشتراه فى ذمته (قوله وله ان يزاحمهم بثمنه لعذره) كذا فى شرح المنهج فقال ولبائع جهل ان يزاحم اه وفى العباب خلافه فقال فان علم او اجاز لم يزاحم الغرماء لحدوثه برضاه اه وقول المنهاج إذا لم يكن قد يفهم موافقة الاول وما فى العباب هو اصح الوجهين فى الجواهر م ر ﴿فصل﴾

(القاضي) اي قاضي بلد المفلس اذالولاية على ماله ولو بغير بلده له تبعا للمفلس (بعد الحجر) عل المفلس (ببيع ماله) بقدر الحاجة (وقسمه) اى ثمن المبيع الدال عليه ماقبله (بين الغرماء) بنسبة ديونهم او بتمليكه لهم كذلك ان رآه مصلحة لتضرر المفلس بطول الحجر والغريم بتاخير الحق لكن لايفرط فى الاستعجال خشية من بخس الثمن ويجب كما ياتى البدار لبيع مايخشى فساده او فواته بالتاخير ولا يتولى بنفسه او ماذونه بيع شىء له حتى يثبت عنده كما اعتمده ابن الرفعة وغيره ولو بعلمه انه ملكه ويؤيده قولهم لو طلب شركاء منه قسمة ما بايديهم لم يقسمه بينهم حتى يثبت عنده انه ملكهم ولا تكفي اليد لان تصرفه حكم اي فيما رفع اليه وطلب منه فصله نعم الوجه حمل هذا على يد مجردة وترجيح السبكي كابن الصلاح الاكتفاء باليد على مااذا انضم اليها تصرف طالت مدته وخلاعن منازع ولو كانت العين بيد المرتهن او الوارث كفى اقراره بانه له اى لان قول ذى اليد حجة فى الملك كما صرحوا به ويشترط ماذكر من ثبوت الملك والحيازة او الحيازة بشرطها المذكور لجواز تصرف القاضى فى غير هذا المحل

وجوب القسمة إذا طلبها الغرماء اه ع ش قول المتن (القاضي) اى او نائبه اه نهاية (قوله اى قاضى) إلى قوله ويجب فى المغني وكذا فى النهاية إلا قوله او بتمليكه الى التضرر الخ قول المتن (بيع ماله) ومثله النزول عن الوظائف بدراهم قليوبى اه بجيرمى (قوله بقدر الحاجة) هذا صريح فى انه لايبيع إلا بقدر الدين ويشكل بما تقدم من انه لايحجر عليه إلا إذا زاد دينه على ماله إلا ان يجاب بانه قد يبرئه بعض الغرماء او يحدث له مال بعد بارث ونحوه ع ش اه بجيرمى (قوله او بتمليكه الخ) وكيفيته ان يبيع كل واحد جزءا معينا من مال المفلس نسبته الى كله كنسبة دين المشترى إلى جملة ديون المفلس او يبيع جملة مال المفلس بجملة ديون جميع الغرماء إن استوت الديون فى الصفة وإلا بطل لانه يصير كما لو باع عبيد جمع بثمن واحد وهو باطل وفرع فيما تقدم ما يقتضى ذلك (قوله كذلك) اى بنسبة ديونهم (قوله لتضرر المفلس الخ) تعليل للمتن (قوله لايفرط الخ) اى لايبالغ فى الاستعجال اى لايجوز له ذلك اه ع ش (قوله من بخس الثمن) اى نقصه اه كردى (قوله او فواته) اى بنحو الغصب (قوله ولا يتولى) اى القاضى (قوله او ماذونه) يشمل المفلس ويأتى مايصرح به اه سم ولعله اراد بذلك ماياتى فى شرح وليبع بحضرة المفلس وغرمائه من قول الشارح وليستغنى عن بينة بملكه على مامر اه ولا يخفى انه ليس ظاهرا فى الشمول فضلا عن الصراحة بل هو كالصريح فى عدم الشمول ويأتى آنفا عن المغنى ماقد يصرح بعدم الشمول ويحتمل ان لاساقطة من قلم الناسخين والاصل لايشمل المفلس الخ (قوله حتى يثبت عنده الخ) على هذا هل يتوقف سماعه على دعوى ام لا اه ع اقول الاقرب الثانى لان المدار على ما يفيد الظن للقاضى غير مستند فيه إلى اخبار المالك اه ع ش اقول قضية كلام الشارح فى التنبيه الآتى قبيل قول المصنف ثم إن كان الدين الخ الاول (قوله كما اعتمده ابن الرفعة) وهو اظهر اه مغنى (قوله منه) اى من القاضى (قوله ولا تكفي اليد الخ) عطف على قوله ولا يتولى الخ (قوله لان تصرفه حكم) وسياتى فى الفرائض مافيه اه نهاية عبارة البجيرمى وبيع الحاكم ليس حكما على المعتمد قليوبى ونقل عن شيخنا ان تصرفه ليس حكما وإنما هو نيابة اقتضتها الولاية حلبى اه (قوله حمل هذا) اى القول بعدم كفاية اليد (قوله وترجيح السبكى) اى وحمل ترجيحه و(قوله الاكتفاء) مفعول الترجيح (قوله على مااذا الخ) عبارة النهاية ورجح السبكى تبعا لما اقتضاه كلام جماعة الاكتفاء باليد ونقله عن العبادى وذكر الاذرعى ان ابن الصلاح افتى بما يوافقه والاجماع الفعلى عليه وهو المعتمد اه قال ع ش قوله الاكتفاء باليد ظاهره وإن لم ينضم اليها تصرف او نحوه لكن قال حج الاكتفاء باليد محمول على مااذا الخ والاقرب ظاهر اطلاق الشارح م ر لان الحجر عليه وظهوره مع عدم المنازعة فى شىء مما بيده مشعر بان مافى يده ملكه اه (قوله بيد المرتهن او الوارث) قضية التعليل الآتى انهما مجرد مثال فمثلهما نحو الوديع والغاصب فليراجع (قوله من ثبوت الملك والحيازة) تامل ماوجه زيادة الحيازة الموهم ان ثبوت الملك فقط غير كاف اه سيد عمر (قوله بشرطها المذكور) اى بقوله إذا انضم اليها تصرف الخ (قوله فى غير هذا المحل) اى فى كل مديون ممتنع وإذا قيل بعدم الاكتفاء باليد قال ابن الرفعة فيتجه ان يتعين الحبس إلى ان يتولى الممتنع من الوفاء البيع بنفسه اه مغنى عبارة النهاية وماثبت للمفلس مع بيع ماله كما ذكر رعاية لحق الغريم ياتى نظيره فى ممتنع عن اداء حق وجب عليه بان ايسر وطالبه به صاحبه وامتنع من ادائه فيامره الحاكم به فان امتنع وله مال ظاهر وهو من جنس الدين وفى منه او من غيره باع عليه ماله ان كان بمحل ولايته اه قال ع ش قوله فى ممتنع اى ولو مرة واحدة وقوله ان كان اى المال بمحل ولايته قضيته انه لايبيعه اذا كان فى غير

(قوله او ماذونه) يشمل المفلس ويأتى مايصرح به (قوله لو كانت العين بيد المرتهن او الوارث الخ) عبارة ادب القضاء لشيخ الاسلام فى الفصل الثانى عشر واما ثبوت الملك والحيازة فشرط لكن يكفى ثبوت احدهما على الاصح فلا يبيع القاضى الرهن او التركة إلا بعد ثبوت ذلك نعم ان كانت العين بيد المرتهن او الوارث كفى اقراره بذلك قاله ابن ابى الدم اه وعبارة الغزى فى الباب السابع من ادب القضاء مانصه فقال ابن ابى الدم اذا طلب من الحاكم بيع مرهون نظر فيه فان كان فى يد مرتهن واعترف بانه ملك

محل

أيضا ومر أن غير المفلس لا يتعين فيه تولى الحاكم للبيع بل له بيعه وإجباره عليه ولو عين المدعى أحدهما لم يتعين على الأوجه ويستثنى من قسمه بين الغرماء مكاتب حجر عليه وعليه دين معاملة وجناية ونجوم فيقدم الأول لأن لغيره تعلقا آخر بتقدير العجز وهو الرقبة ثم الثانى لأنه مستقر ومرتهن فيقدم بالمرهون ومجنى عليه فيقدم بارش الجناية من رقبة العبد الجانى وألحق بهما الزركشى من له حبس لنحو قصارة وخياطة حتى يقبض الاجرة ومستحق حق فورى كزكاة فيقدم عليهم كما بعد الموت ويؤخذ منه ان جميع الحقوق المتعلقة بعين التركة المقدمة على ذوى الديون المرسلة فى الذمة تقدم هنا على الغرماء (ويقدم) فى البيع (ما) يسرع ثم ما (يخاف فساده) كهريسة وفاكهة ثم ما تعلق بعينه حق كمرهون (ثم الحيوان) إلا المدبر فيؤخره ندبا عن الكل احتياطا للعتق وذلك لأنه معرض للتلف وله مؤنة (ثم المنقول) لانه يخشى ضياعه (ثم العقار) بفتح عينه ويجوز ضمها مقدما البناء على الارض واطلق فى الانوار ندب هذا الترتيب والاوجه وفاقا للاذرعى أنه فى غير مايسرع فساده وغير الحيوان مستحب وفيهما واجب وقد يجب تقديم نحو عقار للخوف عليه من ظالم (وليبع) بالبناء للمفعول او الفاعل ندبا (بحضرة) بتثليث الحاء (المفلس) او وكيله (وغرمائه) أو نوابهم لانه أنفى للتهمة وليبين المفلس ما فى ماله من مرغب ومنفر وهم قد يزيدون فى الثمن والاولى توليه للبيع باذن الحاكم لتطيب نفس المشترى

محل ولايته بل يكتب لقاضى بلد المال ليبيعه وقضية قوله السابق ولو بغير بلده له خلافه التسوية بين المفلس والممتنع إلا ان يحمل ما سبق على ان المراد ان قاضى بلد المفلس له الولاية على ماله وإن كان ببلد اخر والطريق فى بيعه ان يرسل الى قاضى بلد المال ليبيعه وكانه نائب عن قاضى بلد المال اه (قوله ومر الخ) اى فى الرهن اه كردى (قوله ان غير المفلس) الى قوله والحق بهما فى النهاية والمغنى (قوله بل له الخ) اى للحاكم اه كردى (قوله واجباره عليه) اى اكراه القاضى الممتنع مع تعزيره بحبس او غيره على بيع ما يفى بالدين من ماله لا على بيع جميعه مطلقا اه نهاية أى سواء زاد على الدين ام لا رشيدى (قوله أحدهما) أى بيع القاضى وإجباره نهاية ومغنى (قوله مكاتب حجر عليه) وصورة الحجر على المكاتب ان يحجر عليه لغير نجوم الكتابة ومعاملة السيد فيتعدى الحجر اليهما تبعا اه ع ش (قوله وجناية) عطف على المعامله و(قوله ونجوم) على الدين (قوله ومرتهن ومجنى عليه ومستحق حق فورى) عطف على مكاتب اه كردى (قوله لنحو قصارة وخياطة) يعنى ان للقصار والخياط حبس الثوب حتى يقبض اجرته فيقدم باجرته من ذلك الثوب على الغرماء اه كردى (قوله ومستحق حق الخ) هل هذا على إطلاقه أو مبنى على مختار الشارح من جواز الحجر لحق الله الفورى مطلقا وقد مر فيه خلاف للنهاية والمغنى وتفصيل لسم (قوله وعليه دين معاملة) لعل مراده لغير السيد اخذا من التعليل الاتى (قوله ويؤخذ منه) اى من قوله كما بعد الموت (قوله ما يسرع الخ) عبارة النهايه ويقدم حتما ما يخاف فساده ويقدم عليه ما يسرع له الفساد ولو لم يكن مرهونا لئلا يضيع ثم المرهون والجانى لتعجيل حق مستحقهما اه قال ع ش قوله والجانى الواو فيه بمعنى ثم كما يفهم من كلامه م ر بعد وفى بعض الهوامش لابن حجر تقديم الجانى على المرهون وهو الموافق لما فى المطلب اه (قوله كهريسة وفاكهة) الأول مثال للأول والثانى للثانى (قوله ثم ما تعلق بعينه الخ) الى قول المتن وليبع فى النهاية إلا قوله ندبا وكذا فى المغنى إلا قوله بفتح عينه ويجوز ضمها (قوله إلا المدبر) وينبغى ان مثله المعلق عتقه بصفة اه ع ش (قوله ندبا) وفى البجيرمى عن الحلبى وجوبا اه وهو ظاهر النهاية والمغنى (قوله عن الكل) شامل للعقار اه ع ش (قوله وذلك) اى تقديم الحيوان على ما بعده (قوله ضياعه) اى بسرقة ونحوها ويقدم الملبوس على النحاس ونحوه قاله الماوردى مغنى ونهاية (قوله فى غير ما يسرع فساده وغير الحيوان) أى وغير ما بينهما مما يخاف فساده ثم ما تعلق بعينه حق كما صرح به المغنى (قوله وفيهما) اى وفيما بينهما كما مر (قوله من ظالم) او نحوه فالاحسن تفويض الامر الى اجتهاد الحاكم ويحمل كلامهم على الغالب وعليه بذل الوسع فيما يراه الاصلح نهاية ومغنى قال ع ش قوله فيحمل كلامهم اى فى الترتيب المذكور فى كلام المصنف اه (قوله ندبا) الى قول المتن بثمن مثله فى النهاية والمغنى (قوله بتثليث الحاء) والفتح افصح نهاية ومغنى (قوله لانه انفى للتهمة) راجع لكل من حضور المفلس وحضور الغرماء (قوله من مرغب) أى من صفة مطلوبة لتكثر فيه الرغبة و(قوله ومنفر) أى من عيب ليأمن الرد نهاية ومغنى (قوله وهم قد يزيدون) الاولى كما فى النهاية والمغنى ولان الغرماء قد يزيدون الخ (قوله توليه)

الراهن وأن يده على إقباضه له وأن الراهن رهنه عنده وأقبضه هو باع الحاكم ذلك من غير تكليف المرتهن لاثبات ملكية الراهن قطعا لان اليد دليل الملك ظاهرا إلى ان قال فان كان الرهن فى يد المرتهن كفى إقراره او فى يد الورثة جاء ما تقدم اه وقوله من غير تكليف المرتهن لاثبات ملكية الراهن يفهم انه يكلف إثبات الرهنية وهو ظاهر موافق لقول العباب فى باب الرهن فان لم يبعه اى الراهن والمرهون باعه القاضى بعد ثبوت الدين والرهن وملك الرهن كالممتنع بلا رهن من البيع لدينه وكما لو أثبت المرتهن أو وارثه بذلك فى غيبة الراهن اه نعم اعتبار إثبات ملك الراهن ينبغى ان يشمل إثباته باعتراف المرتهن فلا يخالف ما هنا ما ذكره الشارح كالغزى وغيره وقول الغزى لان اليد دليل الملك ظاهرا يحتمل أن يريد يد الراهن بمقتضى إقرار المرتهن ثم بحثت

وليستغنى عن بينة بملكه على مامر وندبا أيضا (على شىء فى سوقه) وقت قيامه لأن طالبيه فيه أكثر فان بيع فى غيره بثمن مثله جاز كما لو استدى أهل السوق اليه لمصلحة كتوفر مؤنة الحمل نعم لو تعلق بالسوق غرض ظاهر وجب وانما يجوز بيع مال المفلس (بثمن مثله حالا من نقد البلد) أى محل البيع لأنه المصلحة ومن ثم لو رآها الحاكم فى البيع بمثل حقوقهم جاز ولو رضى المفلس والغرماء بمؤجل أو غير نقد البلد جاز على ماقاله المتولى ومثلهما الغبن الفاحش ونظر فيه السبكى لاحتمال غريم آخر ويرده أن الأصل عدمه ومايأتى عدم احتياجهم لبينة بأن لاغريم غيرهم قيل ولو قلنا بماقاله المتولى لايجوز للحاكم أن يوافقهم على ذلك أخذا مما يأتى فى فرض مهر المثل للمفوضة ولو ظهر راغب هنا زمن الخيار فكما مر فى عدل الرهن ولو تعذر مشتر

أى المفلس (قوله عن بينة بملكه) أى لو باعه الحاكم و (قوله على مامر) إشارة إلى عدم الاستغناء على قول ابن الرفعة اه سم (قوله على مامر) اى فى اول الفصل بقوله ولا يتولى الخ (قوله وندبا ايضا) اى وليبيع ندبا الخ ويشهر بيع العقار ليظهر الراغبون اه مغنى (قوله كما لو استدعى الخ) قضية صنيعه جواز الاستدعاء حينئذ وظاهر المغنى وصريح النهاية انه واجب عبارة الثانى ولو كان فى النقل اليه مؤنة كبيرة ورأى استدعاء اهله اوظن الزيادة فى غير سوقه فعل اى وجوبا كما هو ظاهر اه وفى الاول مثلها إلا قوله م ر اى وجوبا الخ (قوله نعم لو تعلق بالسوق غرض الخ) يظهر ان منه ما إذا غلب على ظنه الزيادة على ما يدفع فيه فى غير سوقه كما هو الغالب لكثرة الراغبين فيه اه بصرى (قوله غرض ظاهر) أى للمفلس أو للغرماء كرواج النقد الذى يباع به فيه اه ع ش قول المتن (بثمن مثله) اى فاكثر نهاية ومغنى (قوله لانه) اى البيع بماذكره (قوله ومن ثم الخ) اى من اجل وجوب العمل بالمصلحة (قوله لو رآها) اى المصلحة الى قوله ومايأتى فى النهاية والمغنى إلا قوله ومثلهما الغبن الفاحش (قوله على ماقاله المتولى) وهو المعتمد نهاية ومغنى وسم (قوله ومثلهما الغبن الفاحش) اى كما قاله ابن الملقن وقد يفرق بان الفائت فيهما مجرد صفة وفيه قدر مع احتمال ظهور غريم اه سم عبارة ع ش سئل م ر عن ذلك فمال الى المنع وفرق بينه وبينهما بأنه لم يفت فيهما إلا صفة والفائت هنا جزء فيحتاط فيه مالا يحتاط فيهما اه وعبارة شيخنا الزيادى قوله نعم الخ وكذا لو رضوا بدون ثمن المثل مع القاضى قياسا على ماقبله انتهى والاقرب الاول وقد يفرق بين البيع بدون ثمن المثل وبينه بالمؤجل بان النقص خسران لا مصلحة فيه والقاضى إنما يتصرف بها وفى سم على حج مايوافقه اعتراضا على حج وعليه اى قول حج فلو تبين له غريم فهل يثبت بطلان البيع ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه (قوله ونظر فيه) أى فيما قاله المتولى سم ونهاية ومغنى (قوله لاحتمال غريم آخر) أى يطلب دينه فى الحال اه نهاية (قوله وما يأتى الخ) عطف على قوله ان الاصل الخ (قوله فى عدم احتياجهم) اى تعليله و (قوله بان الخ) متعلق ببينة (قوله لايجوز للحاكم ان يوافقهم) لعل صورة المسئلة ان القاضى اذن لهم او لا إذنا مطلقا فى البيع من غير تعيين ثم باعوا الانفسهم من غير مراجعته ثانيا وعليه فلا يقال ان صدر البيع بلا اذن من القاضى فباطل وإن كان باذن منه فقد وافقهم ثم رأيت فى سم مايؤخذ منه تصوير المسئلة بذلك اه ع ش عبارة سم قوله لايجوز للحاكم الخ امتناع موافقته أعم من منعه اه (قوله أخذا مما يأتى فى فرض مهر المثل الخ) قال فى شرح العباب ويرد بان الذى يأتى ان الحاكم لا يفرض مؤجلا ولا غير نقد البلد لانه يمنع الزوج من فرض ذلك إذا رضيت الزوجة والذى هنا نظير هذا الى ان قال فالحاصل ان ما هنا وثم على حد واحد وهو ان الحاكم ان تولى ذلك بنفسه او نائبه لم يجز إلا بثمن المثل الحال من نقد البلد وان تولاه المفلس باذنه مع رضاهم جاز بما اتفقوا عليه من خلاف ذلك انتهى سم (قوله ولو ظهر) الى قوله ويرد فى النهاية والمغنى إلا قوله اى الى بالثمن وقوله وهذا الخلاف الى وأجيب (قوله هنا) أى فى بيع مال المفلس (قوله زمن الخيار) أى خيار المجلس او الشرط (قوله فكما مر فى عدل الرهن) اى من انه يجب الفسخ وإلا انفسخ بنفسه كردى ونهاية ومغنى قال

بجميع ذلك مع م ر فوافق عليه (قوله عن بينة بملكه) أى لو باعه الحاكم وقوله على مامر إشارة إلى عدم الاستغناء على قول ابن الرفعة (قوله على ماقاله المتولى) وهو المعتمد (قوله ومثلهما الغبن الفاحش) اى كما قاله ابن الملقن وقد يفرق بان الفائت فيهما مجرد صفة فيه وقدر مع احتمال ظهور غريم (قوله ونظر فيه) اى فيما قاله المتولى (قوله لايجوز للحاكم ان يوافقهم) امتناع موافقته اعم من منعه فالرد الآتى عن شرح العباب فيه نظر فليتامل (قوله للمفوضة) قال فى شرح العباب ويرد بان الذى يأتى ثم ان الحاكم لا يفرض مؤجلا ولا غير نقد البلد لأنه يمنع الزوج من فرض ذلك إذا رضيت الزوجة به والذى هنا هو نظير هذا وهو ان الغرماء والمفلس لو اتفقوا على المفلس يبيع باذنهم بذلك جاز وليس للحاكم منعهم منه بخلاف ما إذا ارادوا ان الحاكم هو الذى يتولى بيع ذلك او ماذونه فانه إذا تولاه لم يجز له البيع بذلك فالحاصل ان ما هنا وثم على حد واحد وهو ان الحاكم ان تولي ذلك بنفسه او نائبه لم يجز إلا بثمن المثل الحال من نقد البلد وإن

بذينك وجب الصبر بلا خلاف كما افتى به المصنف واعترض بقول ابن ابى الدم يباع المرهون أى ولو شرعا كتركة المدين بالثمن الذى دفع فيه بعد النداء والاشهار وان شهد عدلان انه دون ثمنه بلا خلاف لئلا يتضرر المرتهن بناء على ان القيمة وصف قائم بالذات فان قلنا انها ما تنتهى اليه الرغبات بعد اشهاره الايام المتوالية فى ذلك الوقت بحكم العادة الغالبة فيه وهو الاظهر فواضح لان الذى دفع فيه هو ثمن مثله وهذا الخلاف قريب من الخلاف ان الملاحة صفة قائمة بالذات وجنس يعرف بنفسه او مختلفة باختلاف ميل الطباع اه واجيب بان الراهن عرض ملكه للبيع بخلاف المفلس ويرد بان هذا لا ينتج بيع ماله بدون ثمن مثله بل الوجه استواؤهما وحمل افتاء المصنف على ما اذا لم يدفع فيه شىء او دفع فيه شىء ووجبت الزيادة وكلام ابن ابى الدم على ما اذا دفع فيه شىء بعد النداء والاشهار بحيث لا ترجى فيه زيادة الان لان هذا هو ثمن مثله اذ الظاهر بناء على الاظهر ان القيمة ليست وصفا ذاتيا ان المعتبر فيها هو ما يرغب به وقت ارادة البيع لا مطلقا ويجرى ذلك فى بيع مال ممتنع ويتيم وغائب لوفاء ما عليه نعم الاوجه فى قن كافر أسلم أنه لا يباع الا بما يساويه فى غالب الاوقات لاندفاع الضرر بالحيلولة بينهما ولان الحق فيه لله تعالى فسومح بالتأخير وهنا الحق للادمى الطالب لحقه وأفتى السبكى بجواز بيع مال يتيم لنفقته بنهاية ما دفع فيه وان رخص لضرورته ثم رأيت شيخنا اعتمد ما ذكرته من استوائهما فقال بعد ان نقل عن الغزى اعتماد الفرق والاوجه ان غير الرهن كالرهن كما جرى عليه السبكى فيه وفى بيع مال اليتيم المحتاج بما ذكر اى بما ينتهى اليه ثمنه فى النداء وان كان دون ثمن مثله دفعا للضرر فى الجميع واشترط فى ذلك ان لا يوجد للمدين نقد او مال اخر رائج يقضى منه

ع ش وهو المعتمد (قوله بذينك) أى بثمن المثل ونقد البلد سم ونهاية ومغنى (قوله وجب الصبر) أى الى ان يوجد من يأخذه بذلك لا يقال التاخير الى ذلك قد يؤدى الى ضرر بالمالك لطول مدة الانتظار لمن يرغب فيه لانا نقول الغالب عدم الطول لان الغالب وجود من يأخذ بثمن المثل وفقده نادر فلا نظر اليه اه ع ش (قوله واعترض) اى افتاء المصنف (قوله وان شهد عدلان انه دون ثمن مثله بلا خلاف) معتمد اه ع ش (قوله بناء على ان القيمة وصف الخ) انما بناه على هذا لانه هو الذى يستغرب الحكم عليه اما بناؤه على انها ما تنتهى اليه الرغبات فانه ظاهر كما اشار اليه بقوله م ر فان قلنا الخ اه رشيدى (قوله وهذا الخلاف) اى الخلاف فى تفسير القيمة (قوله انتهى) أى قول ابن أبى الدم (قوله وأجيب بان الراهن الخ) اقره النهاية والمغنى قال ع ش والرشيدى فرقه م ر بينهما يقتضى اعتماد ما نقله عن ابن ابى الدم اى من وجوب الصبر فى الرهن الشرعى دون الجعلى فليراجع واعتمد حج التسوية بينهما فى وجوب الصبر الى وجود راغب بثمن المثل وهو الاقرب اه وقوله فى وجوب الصبر الخ اى اذا لم يدفع فيه شىء او دفع فيه شىء بعد النداء والاشهار ووجبت الزيادة بلا تاخير عرفا والا فبما أنتهى اليه ثمنه فى النداء وان كان دون ثمن مثله فى غالب الاوقات خلافا لما يوهمه قوله بثمن المثل (قوله وحمل الخ) عطف على الاستواء (قوله وكلام ابن ابى الدم) عطف على الافتاء (قوله ان القيمة الخ) بيان للاظهر و (قوله ان المعتبر الخ) خبر اذ الظاهر (قوله ويجرى ذلك) اى جواز البيع بما يرغب به وقت ارادته (قوله عليه) اى على من ذكر من الممتنع عن الاداء واليتيم والغائب (قوله فى قن كافر) بالاضافة (قوله اسلم) اى القن (قوله لاندفاع الضرر) اى حقارة الاسلام (قوله بالحيلولة الخ) اى بتسليم العبد لمسلم (قوله وافتى السبكى الخ) عطف على قوله ويجرى ذلك الخ وتاييد له (قوله من استوائهما) أى المرهون ولو شرعا ومال المفلس (قوله اعتماد الفرق) أى السابق بقوله وأجيب الخ (قوله فيه) اى فى البيع لوفاء الدين والجار متعلق بجرى (قوله وفى بيع الخ) عطف على قوله فيه (قوله وان كان دون ثمن مثله الخ) انظره مع قوله السابق لان هذا هو ثمن مثله اه سم وقد يجاب بان المعنى دونه باعتبار غالب الاوقات عبارة ع ش قوله وان كان الخ وقد يقال وفيه وقفة بل يجب على القاضى الاقتراض والارتهان لا ان يقال هو مصور بما اذا تعذر عليه ذلك اخذا من قوله للضرر الخ او انه يقال حيث انتهت الرغبات فيه بقدر كان ثمن مثله والرخص لا ينافيه لان الثمن قد يكون غاليا وقد يكون رخيصا اه وهذا الثانى هو الظاهر المتبادر (قوله ويشترط فى ذلك

تولاه المفلس بانه مع رضاهم جاز بما اتفقوا عليه من خلاف ذلك فان قلت ينافى هذا التفصيل ما حكاه الرافعى فى الوكالة ان الحاكم لو راى المصلحة فى البيع بمثل حقوقهم جاز قلت لا ينافيه بل يتعين حمله عليه بان يقال اذا راى المصلحة فى ذلك ليفوضه هو والغرماء الى المفلس جاز فان قلت هل يمكن الفرق بين ما هنا ومهر المثل قلت نعم وهو الذى يدل على كلامهم هنا لكن الحق ان الفرق بعيد متكلف فليكن الاوجه ما قدمته من التفصيل هنا الموافق لما ياتى ثم انتهى ما فى شرح العباب وقوله قلت لا ينافيه بل يتعين حمله الخ ولك ان تقول انه مستثنى من هذا لان غير نقد البلد اعم من جنس حقوقهم (قوله بذينك) قد يسبق الى الفهم ان المشار اليه ما فى قول المصنف بثمن مثله حالا من نقد البلد لكنه ثلاثة امور وصيغة الاشارة للتثنية وعبارته فى شرح العباب قال فى الانوار فان لم يوجد من يشترى ماله بثمن مثله لم يجبر على البيع بدونه قطعا بل يصبر حتى يوجد اه وجزم به النووى فى فتاويه والرافعى فى بحث بيع قن اسلم على سيده الكافر وعبارة الغزى فان لم يوجد من يشتريه بثمن المثل من نقد البلد وجب الصبر بلا خلاف اه (قوله نعم الاوجه) قد يشكل بقوله قبله لان هذا هو ثمن مثله اذ لا يلزم البيع بزيادة على ثمن المثل غير حاضرة اه (قوله وان كان دون ثمن مثله) انظره مع قوله السابق لان

وإلا تعين ومن ثم لم يبع عقار غائب مدين له نض او حيوان او عرض بل يقضى من النض فالحيوان فالعرض فالعقار ومران الدين لا يمنع الارث فمن ثم اشترط فى بيع الحاكم المرهون على الميت عرضه على الورثة أو أوليائهم وتخييرهم بعد انتهاء قيمته إلى ثمن معلوم اما بالاشهار والنداء عليه وعرضه على ذوى الرغبات الأيام المتوالية (١٣٢) واما بتقويم عدلين خبيرين بين الوفاء من مالهم وبيعه بما انتهى اليه (تنبيه) استشكل السبكى تصور ثبوت القيمة قبل البيع بانه لابد من تقدم دعوى على الشهادة بها لانه حق آدمى وكيف يدعى بها ولا الزام فيها واجيب بانها إن كانت مغصوبة ادعى مالكها قيمتها للحيلولة وإلا نذر شخص التصدق على معين بقدر عشر قيمة هذه مثلا فيدعى على الناذر بدرهم مثلا بحكم انه نذر عشر قيمتها وانه لزمه له النذر فينكر فيقيم البينة (ثم ان كان الدين غير جنس النقد) الذى بيع به (ولم يرض الغريم إلا بجنس حقه اشترى) له جنس حقه وجوبا لانه واجبه والمراد بالجنس هنا ما يشمل النوع بل والصفة كما هو ظاهر (وإن رضى) بغير جنس حقه وهو مستقل او ولى والمصلحة للمولى فى التعويض كما هو ظاهر (جاز صرف النقد اليه إلا فى) نحو (السلم) والمبيع والمنفعة فى الذمة لامتناع الاعتياض عنها كما مر وفى جواز الاعتياض عن نجوم الكتابة تناقض يأتى فى الشفعة إن شاء الله تعالى (ولا يسلم) الحاكم او نائبه (مبيعا قبل قبض ثمنه) وإلا أثم وضمن وقيده السبكى بما إذا لم يكن باجتهاد او تقليد صحيح وعليه يحمل افتاء البلقينى مرة بعدم ضمان أمين الحاكم وأخرى بضمانه وذلك لانه متصرف لغيره فيحتاط أى كالوكيل فان تنازعا أجبر المشترى على التسليم أولا مالم يكن نائبا لغيره فيجبران على الاوجه واستثنى الاذرعى مالو باع لغريم يحصل له مثل ثمن المثل عند القسمة فالاحوط بقاؤه فى ذمته لا أخذه وإعادته اليه ونازعه الزركشى بأنه إن كان من جنس دينه تقاصا وإلا ورضى ... حصل

أى فى بيع مال الممتنع واليتيم والغائب بما ذكر (قوله تعين) أى ماذكر من النقد أو غيره الرائج للقضاء منه (قوله ومر) اى فى الفصل الذى قبيل الكتاب وهو عطف على قوله ويشترط الخ (قوله فمن ثم) اى من اجل عدم المنع وفى جمعه بين الفاء ومن ثم مناقشة لاتخفى (قوله او اوليائهم) اى اوو كلائهم (قوله وتخييرهم) عطف على عرضه (قوله وعرضه) عطف على الاشهار (قوله بين الوفاء الخ) متعلق بتخييرهم (قوله تصور ثبوت القيمة) اى اللازم للتخيير المذكور (قوله بها) اى بالقيمة تعارض فيه الدعوى والشهادة (قوله لانه) أى ثبوت القيمة (قوله ولا إلزام فيها) أى فى دعوى القيمة والحال أن شرط الدعوى أن تكون ملزمة (قوله بانها) اى العين المراد بيعها للوفاء على نحو الممتنع واليتيم والغائب (قوله وإلا) اى وان لم تكن مغصوبة (قوله شخص) اى من الورثة او غيرهم (قوله قيمة هذه) اى العين المرهونة ونحوها (قوله فيدعى) اى المنذور له المعين (قوله بحكم انه نذر عشر قيمتها) اى وان قيمتها عشرة دراهم فعشرها درهم و (قوله فينكر) اى النذر او كون القيمة العشرة (قوله الذى بيع به) إلى قوله وفى جواز فى النهاية والمغنى إلا قوله بل إلى المتن (قوله فى نحو السلم الخ) انظر ما أدخله بالنحو (قوله فى الذمة) راجع لكل من المبيع والمنفعة عبارة المغنى والنهاية كمبيع فى الذمة وكمنفعة واجبة فى إجارة الذمة اه (قوله كما مر) أى فى البيع والسلم اه كردى (قوله وفى جواز الاعتياض الخ) عبارة المغنى والنهاية واورد ابن النقيب على المصنف نجوم الكتابة فليس للسيد الاعتياض عنها على الاصح ولا يرد كما قال الولى العراقى لان النجوم لا يجبر لاجلها فليست مرادة هنا اه قول المصنف (ولا يسلم مبيعا الخ) قال فى شرح الروض اى والمغنى فعلم انه لا يجوز البيع بمؤجل وان حل قبل أوان القسمة لان البيع بمؤجل يجب تسليمه قبل قبض الثمن اه سم (قوله والحاكم) إلى قوله ويرد فى المغنى إلا قوله وعليه يحمل إلى وذلك وإلى قوله على ان تعبيره فى النهاية إلا ماذكر (قوله او نائبه) يشمل المفلس اه سم وع ش وبجيرمى قول المتن (قبل قبض ثمنه) اى وان احضر له المشترى ضامنا او رهنا اه ع ش (قوله وإلا) اى وان سلمه قبل ذلك (قوله أثم الخ) اى المسلم حاكما كان او ماذونه اه ع ش (قوله وضمن) اى بقيمة المبيع لا بالثمن الذى باع به مغنى ونهاية وينبغى ان المراد بقيمته قيمته وقت التسليم ع ش (قوله وقيده) اى الاثم والضمان (قوله وعليه) اى على التقييد (قوله وذلك لانه الخ) تعليل للمتن (قوله فيجبران) اى البائع والمشترى وهو ظاهر ان كان البائع المفلس باذن القاضى اما لو كان البائع هو القاضى فالمراد باجباره وجوب إحضاره عليه ثم يامر المشترى بالاحضار فاذا احضر سلمه المبيع واخذ منه الثمن اه ع ش (قوله واستثنى الاذرعى) اى من إطلاق المصنف اه مغنى (قوله ونازعه الزركشى الخ) اقره المغنى (قوله ان كان) اى الثمن (من جنس دينه تقاصا) كيف يحكم بالتقاص مع احتمال تلف الباقى قبل وصوله إلى مستحقيه و (قوله وإلا ورضى الخ) فيه نظر مامر من احتمال التلف فكيف يصح الاعتياض وانه يوهم حصول الاعتياض بمجرد رضاه وانه لا يحتاج إلى الايجاب والقبول وهو محل تامل وبالجملة فكلام الاذرعى باطلاقه اقعد واحوط ثم رايت الفاضل المحشى نقل عن شرح العباب قوله ولك رده بانه لا يمكن هنا تقاص ولا اعتياض لما يلزم عليه من تقدمه على بقية الغرماء بوفائه دينه قبلهم وهو لا يجوز فوجب ان لا يفرض هنا تقاص ولا اعتياض لما يترتب عليه من المحذور المذكور انتهى اه بصرى (قوله وإلا) اى وان لم يكن من جنسه (قوله ورضى

هذا ه) بثمن مثله (قوله كما مر) أى الخلاف فيه (قول المصنف ولا يسلم مبيعا الخ) قال فى شرح الروض فعلم انه لا يجوز البيع بمؤجل وان حل او ان القسمة لان البيع بمؤجل يجب تسليمه قبل قبض الثمن اه (قوله الحاكم او نائبه) اخرج المفلس بغير رضا الغرماء مع انه ينبغى انه كذلك وقد يشمله او نائبه وسياتى عن شرح

الاعتياض فلم يحصل تسليم قبل قبض المبيع بكل تقدير ويرد بأن الاحوط بقاؤه فى ذمته وان لم يحصل تقاص ولا اعتياض فصح الاستثناء على ان تغييره بالمبيع وهم والموافق لما تقرر قبل قبض الثمن (فرع) لايجوز لغريم مفلس ولا ميت الدعوى على مدينه وان ترك المفلس والوارث الدعوى عليه كما يعلم مما ياتى فى الدعاوى (و ماقبضه قسمه) ندبا ان لم يطلبوا والا فوجوبا (بين الغرماء) نسبة ديونهم مسارعة للبراءة (الا أن يعسر) قسمه (لقلته) وكثرة الديون (فيؤخر ليجتمع) وان ابى الغرماء وفاقا لهما وان اعترضا ذلك للمشقة كما لو ظهرت المصلحة فى التاخير ويقرضه اى ندبا لا وجوبا فيما يظهر لموسر امين غير مماطل وجده وقدار تضاه الغرماء ولا يجب هنا رهن لان الحظ للمفلس بخلافه فى مال المحجور الاتى والا اودعه امينا يرتضونه لان بقائه بيده تهمة ما وبحث الاذرعى ان ابقاءه بذمة مشتر أمين موسر اولى من اخذه منه واقراضة لمثله وعليه فهذه مستثناة من المتن ايضا (ولا يكلفون) عند القسمة (بينة) عبر بها للغالب والمراد عدم تكليفهم الاثبات (بان لا غريم غيرهم) لان الحجر يشتهر فلو كان لظهر وانما كلف الورثة بينة ان لا وارث غيرهم لانهم أضبط من الغرماء غالبا ولتيقن استحقاق الغريم لما يخصه فى الذمة بفرض ظهور مشارك مع امكان ابرائه ولا كذلك الوارث (فلو قسم فظهر غريم شارك بالحصة) لان المقصود يحصل بذلك ولا تنقض القسمة فلو قسم ماله وهو عشرون على غريمين لكل مائة نصفين لكل عشرة فظهر غريم بمائة رجع على كل بثلث ما اخذه فان كان احدهما اتلف ما اخذه وهو معسر اخذ الثالث من الآخر خمسة

أى بغير جنسه (قوله ويرد) أى نزاع الزركشى (قوله وان لم يحصل) يقتضى البقاء مع حصول ماذكر وفيه تناقض الا ان تجعل الواو للحال او يريد ان هنا مانعا من التقاص والاعتياض ثم رايت مامر عن شرح العباب سم على حج اه بصرى وع ش (قوله وهم) ويمكن التاويل بجعل تنوين قبض عوضا عن المضاف اليه وجعل المبيع معمولا للتسليم (قوله لما تقرر) اى فى المتن (و قوله قبل قبض الثمن) مراد به لفظه خبر والموافق (قوله لغريم مفلس) اى لدائنه (قوله على مدينه) اى مدين من ذكر من المفلس والميت قول المتن (قسمه) أى على التدريج نهاية ومغنى قول المتن (ليجتمع) أى ما تسهل قسمته نهاية ومغنى (قوله وان ابى الغرماء وفاقا لهما الخ) عبارة المغنى والنهاية قال الشيخان فان طلب الغرماء القسمة ففى النهاية اطلاق القول بانه يجيبهم والظاهر خلافه والاوجه كما قال شيخنا ما افاده كلام السبكى من حمل هذا على ما اذا ظهرت مصلحة فى التاخير وما فى النهاية على خلافه فلو كان الغريم واحدا سلمه اليه اولا فاولا لان اعطاءه المستحق اولى من اقراضه وايداعه وهذا بخلاف المديون غير المحجور عليه فانه يقسم كيف شاء وهو بالنسبة لصحة التصرف أما بالنسبة للجواز فينبغى كما قاله السبكى أنهم اذا استووا وطالبوا وحقهم على الفور ان يجب التسوية اه قال ع ش قوله م ر وطلبوا اى وان ترتبوا فى الطلب وتاخر الدفع عن مطالبة الجميع وقوله م ر وحقهم اى والحال وقوله م ر ان تجب التسوية ومع ذلك لو فاضل نفذ فعله لبقاء الحق فى ذمته وعدم تعلقه بعين ماله اه (قوله ويقرضه) وكان الاولى الفاء بدل الواو تفريعا على المتن كما فى النهاية (قوله ويقرضه) الى قوله وبحث فى النهاية والى المتن فى المغنى الا قوله ولا يجب الى والا (قوله لان الحظ للمقترض) عبارة النهاية لانه لا حاجة به أى بالموسر المذكور اليه أى القرض وانما قبله لمصلحة المفلس وفى تكليفه الرهن سد لها وبه فارق اعتباره اي الرهن فى التصرف فى مال نحو الطفل اه (قوله وبحث الاذرعى الخ) وهو بحث حسن ولو اختلف الغرماء فيمن يقرضه او يودع عنده او عينوا غير ثقة فمن رآه القاضى من العدول اولى فان تلف عند المودع من غير تقصير فمن ضمان المفلس اه مغنى وقوله ولو اختلف الخ فى النهاية مثله قال ع ش قوله من العدول اى ولو من الغرماء اه (قوله من المتن) اى قوله ولا يسلم مبيعا الخ اه سم (قوله ايضا) أى مثل بحثه السابق فى شرح ولا يسلم مبيعا الخ (قوله الاثبات) اى ولو بعلم حاكم نهاية ومغنى قال ع ش وقياس ما ياتى للشارح م ر فى الشهادة بالاعسار انه لا يكفى هنا رجل ويمين ولا رجل وامراتان ومن ثم صرح الخطيب فى شرحه بان التعبير بالاثبات انما يستفاد به زيادة على الشاهدين اخبار القاضى اه (قوله لان الحجر) الى قوله والحق فى النهاية والمغنى (قوله لانهم اضبط من الغرماء الخ) اى وهذه شهادة يعسر مدركها ولا يلزم من اعتبارها فى الاضبط اعتبارها فى غيره نهاية ومغنى (قوله ولتيقن) عبارة المغنى والنهاية قال فى الروضة ولان الغريم الموجود تيقنا استحقاقه لما يخصه وشككنا فى مزاحمته وهو بتقدير وجوده لا يخرجه عن استحقاقه له فى الذمة ولا تتحتم مزاحمة الغريم فانه لو أبرأ أو أعرض أخذ الآخر الجميع والوارث بخلافه فى جميع ذلك اه قول المتن (فظهر غريم) يجب ادخاله فى القسمة اى انكشف امره نهاية ومغنى قال ع ش قوله فظهر الفاء بمعنى الواو فلا يشترط الفورية وقوله ادخاله اى بان سبق دينه الحجر اه (قوله ولا تنقض القسمة) كان الاولى تقديمه على التعليل كما فى النهاية والمغنى (قوله فظهر غريم الخ) ولو ظهر الثالث وحصل

العباب ادخاله فى غائبه (قوله ويرد) فى شرح العباب ولك رده بانه لا يمكن تقاص ولا اعتياض لما يلزم عليه من تقدمه على بقية الغرماء بوفائه دينه قبلهم وهو لا يجوز فوجب الا يفرض هنا تقاص ولا اعتياض لما يترتب عليه من المحذور المذكور اه (قوله وان لم يحصل الخ) يقتضى البقاء مع حصول ماذكر وفيه تناقض الا ان تجعل الواو للحال او يريد ان ما هنا من التقاص والاعتياض ثم رايت مامر عن شرح العباب (قوله من المتن ايضا) اى قوله ولا يسلم مبيعا الخ

وكان ما أخذه كل المال فاذا أيسر المتلف أخذا منه ثلث ما أخذه واقتسماه نصفين وألحق بذلك أبو زرعة مالو اقتسم الورثة التركة فظهر دين وقد اعسر بعضهم فيجعل ما مع الموسرين كأنه كلها فيأخذ الدائن كل دينه ثم اذا ايسر المعسر يرجع عليه بقدر حصته قال لان الدين لو علم اتحد حكمه فى البابين فكذا اذا ظهر اه وواضح (١٣٤) انها لو قسمت بين غرماء فظهر غريم فكما هنا ايضا ولو قبض الحاكم حصة غائب فتلفت تحت يده لم يرجع الغائب على بقية الغرماء بشىء ولم تنقض القسمة لان الحاكم نائب عنه فى القبض وبه فارق مالو اخذ ناظر بيت المال حقه من تركة ثم ظهر عاصب وتعذر رد ما وصل لبيت المال فيحسب على جميع التركة شائعا وتنقض القسمة ويقسم ما بقى منها كما لو غصب او سرق منها شىء قبل قسمتها لتبين عدم ولاية الناظر ومن ثم كان من اقبضه طريقا فى الضمان الا ان يكون حاكما او مأذونه (وقيل تنقض القسمة) كما لو قسمت التركة فظهر وارث ورده بان حقه فى عين المال وحق الغريم فى القيمة وهو يحصل بالمشاركة وخرج بظهر ما حدث بعد القسمة فلا يضارب صاحبه الا ان تقدم سببه كما لو انهدم ما اجره بعد القسمة وكما فى قوله (ولو خرج شىء باعه قبل الحجر مستحقا والثمن) المقبوض (تالف) قبل الحجر او بعده (فهو) اى مثله فى المثلى وقيمته فى المتقوم (كدين ظهر) من غير هذا الوجه فيقاسم المشترى الغرماء بلا نقض للقسمة وذلك لثبوته قبل الحجر اما غير التالف فيرده قيل لا معنى للكاف بل هو دين ظهر حقيقة ويرد ما تقرر فى حله فتامله (تنبيه) هل المراد نقضها على الثانى ارتفاعها من اصلها بناء على الضعيف ايضا ان الفسخ يرفع العقد من اصله او هو فى هذا كالاول وانما المختلف فيه استرداد أعيان المقبوض بعينه ان وجدوا الا فبدله فعلى الثانى يجب وعلى الاول لا كل محتمل وعلى الاول الاقرب فلو كان المقبوض حيوانا مثلا كان ملكهم

للمفلس مال قديم او حادث بعد الحجر صرف منه اليه بقسط ما اخذه الاولان والفاضل يقسم على الثلاثة نعم ان كان دينه حادثا فلا مشاركة له فى المال القديم وتقدم ان الدين اذا تقدم سببه فكالقديم مغنى ونهاية وقوله لها فى المال القديم وكذا فى الحادث على الاصح (قوله وكان ما اخذه الخ) بتشديد النون عبارة النهاية والمغنى وكان ما اخذه كانه كل المال اه (قوله فيأخذ الخ) اى مما مع الموسرين (قوله يرجع) ببناء المفعول و(قوله عليه) اى المعسر نائب فاعله (قوله قال) اى ابو زرعة (قوله فى البابين) اى فى الملحق به وهو مال المفلس والملحق وهو التركة (قوله واضح أنها) أى التركة (قوله فكما هنا) أى فى مال المفلس و(قوله ايضا) اى كظهور الدين بعد اقتسام الورثة التركة (قوله ولو قبض الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو غاب غريم وعرف قدر حقه قسم عليه وان لم يعرف فان امكنت مراجعته وجب الارسال اليه وان لم يمكن مراجعته ولا حضوره رجع فى قدره الى المفلس فان حضر وظهر زيادة فهو كحضور غريم بعد القسمة ولو تلف فى يد الحاكم ما افرزه للغائب بعد اخذ الحاضر حصته او افرازها فعن القاضى ان الغائب لا يزاحم من قبض اه (قوله على بقية الغرماء) أى ولا على المفلس أخذا من التعليل اه ع ش (قوله وبه فارق الخ) أى بكون الحاكم نائبا عن الغائب فى القبض فارق الخ و(قوله حقه) اى حق بيت المال اه ع ش (قوله عاصب) بالعين المهملة وهو الذى يرث جميع المال او الفاضل عن اصحاب الفروض كما ياتى (قوله فيحسب) اى ما وصل لبيت المال اه كردى (قوله عدم ولاية الناظر) اى على قبض ما قبضه بخلاف الحاكم فى مسئلة الغائب اه سيد عمر (قوله من اقبضه) اى اقبض ناظر بيت المال حقه و(قوله الا ان يكون الخ) اى من اقبض للناظر حاكما او مأذونه فلا يكون طريقا فيه اه كردى (قوله وهو) اى حقه اى وصوله (قوله وخرج) الى التنبيه فى المغنى والنهاية (قوله كما لو انهدم ما اجره الخ) اى والاجرة المقبوضة تالفة قبل القسمة (قوله اى مثله) اى مثل الثمن والحاصل ان فى كلام المصنف مؤاخذتين الاولى ان قوله فكدين الخ تقديره ظاهر افالثمن المذكور كدين الخ مع ان الفرض ان الثمن تالف فاشار الشارح الى الجواب عنه بقوله المذكور اى مثله الخ اى فهو على حذف مضاف اى فبدله الشامل للمثل والقيمة والمؤاخذة الثانية فى التشبيه فى قول المصنف فكدين مع انه دين ظهر حقيقة فاشار الى الجواب عنه بقوله من غير هذا الوجه وكلا الجوابين اصلهما للجلال المحلى اه رشيدى (قوله فيقاسم المشترى الغرماء) اى فى الاصل لا فى الزوائد المنفصلة أما هى فيفوزون بها بناء على عدم النقض اه ع ش وفيه وقفة ظاهرة فكيف يفوز الغرماء بالزوائد دون المشترى مع تبين ان الاصل لم يزل عن ملكه (قوله بلا نقض) اى على الراجح (قوله وذلك) اى قول المصنف فكدين ظهر (قوله ما تقرر فى حله) اى بقوله من غير هذا الوجه وان اراد المعترض بلا معنى لا حاجة لم يرده ما تقرر اه سم (قوله تنبيه الخ) كان الاولى ان يقدمه على قول المصنف ولو خرج الخ (قوله على الثانى) اى المحكى فى المتن بقيل (قوله ايضا) اى كالثانى (قوله وهو فى هذا كالاول) اى الضعيف المحكى هنا بقيل بقول فى مسئلة الفسخ كما يقول الاول فيها من انه يرفع العقد من حينه لان الاول اى عدم نقض القسمة فيما ذكره هو مرجح الجمهور وهم قائلون فى الفسخ بما ذكر فقوله الاتى كل محتمل اى على هذا الضعيف المحكى فى المتن بقيل و(قوله وعلى الاول الاقرب) مراده بالاول كونه قائلا بان الفسخ يرفع العقد من اصله لكنه لم يبين ما وجه الاقرب على الضعيف اه سيد عمر اقول ولعل وجهه انه المتبادر من التعبير بالنقض لا سيما مع ملاحظة قياسه على قسمة التركة وانه عليه يكون للخلاف ثمرة دون الثانى (قوله يجب) اى الاسترداد (قوله

(قوله قيل لا معنى للكاف) ان اراد المعترض بلا معنى لا حاجة لم يرده ما تقرر

أو نائبه وثمنه المقبوض تالف (قدم المشتري بالثمن) اي بمثله او قيمته على الغرماء رعاية لمصلحتهم لئلا يرغب الناس عن شراء ماله وقضيته اختصاص ذلك بما باعه بعد الحجر وليس ببعيد (وفي قول يحاص الغرماء) كسائر الديون ولا يكون الحاكم وامينه طريقين في الضمان (وينفق) الحاكم وجوبا من مال المفلس (على من عليه نفقته) من نفسه وقريبه لكن بعد طلبه او طلب وليه كما اشترطوه في انفاق ولي نحو الصبي على قريبه ومن زوجاته لكن كمعسر ولا يلزم منه عدم نفقة القريب لان الاعسار فيهما مختلف كما يعلم مما ياتي في النفقات ومماليكه كام ولده اي مونهم نفقة وكسوة واسكانا واخداما وتجهيزا لمن مات منهم (حتى يقسم ماله) لانه مالم يزل ملكه عنه موسر اي بالنسبة لنفقة نحو القريب فلا ينافي اعساره بالنسبة للزوجة ولا يعطيه الا نفقة المعسرين كما مر يوما بيوم نعم لا ينفق منه على زوجة حادثة بعد الحجر وانما انفق على ولده منه مطلقا لانه لا اختيار له فيه وان كان انما استلحقه بعد الحجر على الاوجه لان الاستلحاق متحتم عليه وبهذا فارق شراءه لابنه في الذمة لان له اختيارا فيه عرفا ولا كذلك الولد وعلى ولد سفيه استلحقه من بيت المال لالغاء إقراره بالمال من كل وجه بخلاف المفلس

(قوله اعيان التركة) كان الاولى أعيان مال المفلس عبارة البصري قوله كان ملكهم اعيان التركة فيه ان أموال المفلس تسمى تركة اه (قوله ان رآه) أي لان رأي القاضي تمليكهم إياها (قوله منه زوائد) أي من الحيوان المقبوض زوائد منفصلة (قوله انها ترد الخ) اي الحيوان وزوائده عن الغرماء اي ان وجدت والا فبدلها قول المتن (باعه الحاكم) بخلاف مالو باعه المفلس قبل الحجر فانه اذا استحق بعد تلف الثمن يكون ثمنه دينا ظهر فياتي فيه مامر نهاية وسم اي كما مر انفا في المتن (قوله او نائبه) الى قول المتن وينفق في النهاية والمغني الا انهما جزما بالاختصاص الاتي (قوله على الغرماء) اي على باقي الغرماء نهاية ومغني (قوله عن شراء ماله) اي المفلس فكان تقديمه من مصالح الحجر كاجرة الكيال ونحوها من المؤن مغني ونهاية (بما باعه بعد الحجر) كانه لاخراج ما باعه قبل الحجر لامتناعه اه سيد عمر وقوله لامتناعه والاولى لانه كدين ظهر (ولا يكون الحاكم الخ) عبارة العباب وشرحه وليس للقاضي ولا ماذونه طريقا في الضمان لما باعه القاضي او غيره باذنه ولو المفلس لانه نائب الشرع اه سم (قوله الحاكم وجوبا) الى قول المتن الا ان يستغني في النهاية والمغني الا قوله اي بالنسبة الى نعم قوله وهذا الى وعلى ولد سفيه (قوله بعد طلبه) اي القريب فلو انفق من غير طلب فهل يضمن ام لا فيه نظر والاقرب عدم الضمان وانه لا رجوع عليهم ايضا لانهم انما اخذوا حقهم في نفس الامر اه ع ش (قوله كما اشترطوه الخ) نعم ذكروا ان القريب لو كان طفلا او مجنونا او عاجزا عن الارسال كزمن انفق عليه بلا طلب حيث لا ولي له خاص يطلب له وقياسه ان يكون القريب هنا كذلك انتهى نهاية قال ع ش قوله لا ولي له خاص اي او له ولي ولم يطلب فيما يظهر انتهى اقول ويفيده كلام النهاية بارجاع النفي الى القيد والمقيد معا (قوله ومن زوجاته) عطف على من نفسه (قوله ولا يلزم منه) اي من انفاق زوجاته كنفقة المعسر (لان الاعسار الخ) عبارة المغني وينفق على الزوجة نفقة المعسرين على المعتمد خلافا للروياني من انه ينفق نفقة الموسرين وعلل بانه لو انفق نفقة المعسرين لما انفق على القريب ورد بان اليسار المعتبر في نفقة الزوجة غير المعتبر في نفقة القريب لان الموسر في نفقته من يفضل ماله عن قوته وقوت عياله وفي نفقة الزوجة من يكون دخلها اكثر من خرجه وبان نفقة الزوجة لا تسقط بمضي الزمان بخلاف القريب فلا يلزم من انتفاء الاول انتفاء الثاني انتهى وكذا في النهاية الا قوله لان الموسر الى ولان (قوله ومماليكه) عطف على زوجاته (قوله اي مونهم الخ) فيه اشارة الى ان النفقة قد تطلق بمعنى مطلق المؤنة انتهى سم وفي المغني ما يقتضي ان ذلك الاطلاق لا على سبيل الحقيقة (قوله وتجهيزا الخ) وشمل ما ذكر الواجب في تجهيزه وكذا المندوب ان لم يمنعه الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله ان لم يمنعه الخ يفيد أنهم لو سكتوا بحيث لم ياذنوا ولا منعوا أنه يفعل للميت فليراجع من الجنائز انتهى (لمن مات الخ) اي قبل القسمة اه مغني (قوله ولا يعطيه) اي المفلس لنفسه ومونه (قوله منه) أي من مال المفلس (قوله مطلقا) أي حدث قبل الحجر او بعده (قوله لانه لا اختيار له فيه) اي والوطء وان كان لكن لا يلزم منه الاحبال اه ع ش (قوله وان كان انما الخ) عبارة النهاية ولا يرد على ذلك تمكنه من استلحاقه لانه واجب عليه فلا اختيار له فيه ايضا اه (قوله وبهذا) اي وجوب الاستلحاق (فارق) اي الاستلحاق (قوله عرفا) لعل الانسب شرعا (قوله وعلى ولد سفيه) بالاضافة عطف على ولده و (قوله استلحقه) نعت للسفيه و (قوله من بيت المال) متعلق بانفق المقدر بالعطف (قوله لالغاء اقراره) اي ولم يكن السفيه كالمفلس حتى ينفق على ولده الذي استلحقه من ماله لا من بيت المال لالغاء الخ (قوله بالمال) اي وبما يقتضيه نهاية ومغني (قوله بخلاف المفلس) فانه يقبل اقراره على الصحيح وغايته هنا أن يكون قد اقر بدين واقراره به مقبول ويجب اداؤه فبالاولى وجوب الانفاق لانه وقع تبعا كثبوت النسب تبعا لثبوت

(قول المصنف باعه الحاكم) بخلافه مالو باعه المفلس قبل الحجر فانه إذا استحق بعد تلف الثمن يكون ثمنه دينا ظهر فياتي فيه مامر (قوله او نائبه) عبارة العباب وشرحه وليس القاضي ولا ماذونه طريقا في الضمان لما باعه القاضي او غيره باذنه ولو المفلس لانه نائب الشرع اه (قوله اي مونهم) فيه إشارة إلى ان النفقة قد تطلق بمعنى مطلق المؤنة (قوله وعلى ولد) هو مضاف لقوله سفيه

كامر فان قلت المماليك بعد الحجر حدثوا باختياره ومع ذلك يمونهم قلت لان مؤنتهم من مصالح الغرماء لانهم يبيعونهم ويقتسمون ثمنهم والحقت بهم مستولدة بعد الحجر بناء على على نفوذ ايلاده لان (١٣٦) اجرتها لهم (إلا ان يستغنى بكسب) بان حصل منه شيئا فيكلف صرفه لهؤلاء ولو كفى كسبه البعض تمم الباقى من ماله اوزاد رد الباقى لماله واختار السبكى انه لو قصر بترك الكسب اى الحلال الغير المزرى به لم ينفق على هؤلاء من ماله والاسنوى خلافه وهو ظاهر المتن وكلام الاصحاب لانه بعد الفوات يصدق انه لم يستغن بكسبه وحمله على الاستغناء بالقوة بعيد إذ قاعدة الباب انه لا يؤمر بالتحصيل وبه يرد الجمع بحمل الاول على ما اذا وقع له ذلك ثلاثا فاكثر والثانى على ما اذا وقع له مرة او مرتين (ويباع مسكنه) وان احتاج اليه (وخادمه) ومركوبه (فى الاصح وان احتاج الى) مركوب و (خادم لزمانته ومنصبه) لضيق حق الادمى مع سهولة تحصيل ذلك بالاجرة فان فقدها فعلى مياسير المسلمين كذا ذكره غير واحد وقضيته انه يلزم المياسير اجرة الخادم والمركوب للمنصب وفيه وقفة إذ لا يلزمهم إلا الضرورى او القريب منه وليس هذا كذلك الا ان يقال ان ابهة المنصب بهما يترتب عليها مصلحة عامة فنزلت منزلة الحاجة (ويترك له) اى لمن عليه نفقته الشامل لنفسه ولمن مر (دست ثوب) أى كسوة كاملة ولو غير جديدة بشرط ان يبقى فيها نفع عرفا فيما يظهر لراسه وبدونه ورجليه لان الحاجة لها كهى للنفقة فتشترى له ان لم تكن بماله (يليق به) حال الفلس مالم يعتد دونه (وهو) فى حق الرجل (قميص) ودراعة فوقه (وسراويل وعمامة) ومغنى

الولادة بشهادة النسوة اه مغنى (قوله كامر) أى قبيل هذا الفصل بقول المصنف ولو أقر بعين أو دين الخ (قوله والحقت بهم) اى بالمماليك الحادثة بعد الحجر (قوله بناء على نفوذ إيلاده) اى وقدمر انه ينفذ خلافا للنهاية والمغنى (قوله بان حصل) الى قوله كذا فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله لهؤلاء) اى لنفسه وممونه (قوله الغير المزرى) اى اللائق اما غير اللائق فكالعدم كما صرحوا به فى قسم الصدقات ولو رضى بما لا يليق به وهو مباح لم يمنع منه قال الاذرعى وكفانا مؤنته اه مغنى واقره ع ش (قوله بعد الفوات) اى فوات الكسب (قوله وحمله) أى المتن (قوله بالتحصيل) أى بتحصيل ما ليس بحاصل (قوله وبه يرد) اى بالقاعدة والتذكير بتاويل الضابط (قوله بحمل الاول) اى ما اختاره السبكى (قوله ذلك) اى للمفلس الامتناع من الكسب (قوله والثانى) اى ما اختاره الاسنوى قال الرشيدى هذا العله بالنسبة الى ما فى المتن خاصة من دست ثوب وما بعده وإلا فمن البعيد ان يترك من ماله لنحو قريبه نحو الكتب اذ هو لا يجب عليه لو كان موسرا لقريبه مثل ذلك وإنما يجب عليه النفقة والكسوة ونحوهما اه (قوله لضيق) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله فان فقدها) اى بان لا تتيسر له من كسبه ولا من بيت المال اه ع ش (قوله فعلى مياسير المسلمين) ويقوم عليهم بيت المال كما ذكره فى شرح العباب اه سم ومر انفا عن ع ش ما يوافقه (قوله انه يلزم المياسير الخ) معتمد اه ع ش (قوله اجرة الخادم والمركوب) وينبغى ان يكون ذلك قرضا على بيت المال اه ع ش (قوله الا ان يقال ان ابهة المنصب الخ) صريح فى ان المراد بالمنصب منصب الحكم فانظر هل هو كذلك اه رشيدى وفى القاموس الابهة كسكرة العظمة والبهجة والكبر والنخوة اه (قوله بهما) اى بالخادم والمركوب (قوله اى لمن عليه الخ) كذا فى النهاية والمغنى قول المتن (ويباع مسكنه الخ) وتباع ايضا البسط والفرش نهاية ومغنى قول المتن (لزمانته) هى كل داء يزمن الانسان فيمنعه عن الكسب كالعمى وشلل اليدين انتهى شيخنا الزيادى اه ع ش (قوله لها) اى للكسوة (قوله فتشترى الخ) اى الكسوة جرى عليه النهاية والمغنى (قوله حال الفلس) كما قاله الامام نهاية ومغنى عبارة سم قال اى شيخ الاسلام فى شرح البهجة ما نصه قال الامام والعبرة فى اللائق به بحال افلاسه دون يساره قال فى الروضة كاصلها والمفهوم من كلامهم انهم لا يساعدونه على ذلك اه وبما فهمه كلامهم صرح سليم والعمرانى وما قاله الامام جرى عليه الغزالى فى بسيطه وهو الاقرب إلى فقه الباب ولو كان يلبس قبل افلاسه فوق ما يليق به رد إلى ما يليق به او يلبس دونه تقتيرا لم يرد اليه اه فقول الشارح مالم يعتد دونه اى لا على وجه التقتير وقوله حال الفلس إنما يوافق ما قاله الامام اه سم وقوله ولو كان يلبس الخ فى النهاية والمغنى مثله وقوله اى لا على وجه الخ صوابه اسقاط لفظة لا قال الرشيدى قوله مر فوق ما يليق بمثله اى فى حال الافلاس ليوافق مامر وان كان خلاف الظاهر اه وفى البجيرمى عن الشوبرى ان التقتير ليس بقيد اه (قوله ودراعة) اسم للملوطة ونحوها مما يلبس فوق القميص وهى بضم المهملة كما فى شرح الروض اه ع ش وفى ترجمة القاموس الدراعة كرمانة ثوب لا يكون الا من صوف (قوله ودراعة) إلى قوله وادعاء فى النهاية والمغنى قول المتن (وسروال) اى وتكة نهاية

(قوله فعلى مياسير المسلمين) هلا قدم عليهم بيت المال كما فى نظائره ثم رايته فى شرح العباب قدمه عليهم (قوله يليق به حال الفلس) قال فى الروضة كاصلها وتوقف الامام فى الخف والطيلسان وقال تركهما لا يخرم المروءة وذكر ان الاعتبار بحاله فى افلاسه لا فى بسطته وثروته لكن المفهوم من كلام الاصحاب انهم لا يوافقونه ويمنعون قوله تركهما لا يخرم المروءة ولو كان يلبس قبل افلاسه فوق ما يليق بمثله رددناه إلى ما يليق ولو كان يلبس دون اللائق تقتيرا لم يرد اليه اه وقوله لكن المفهوم يحتمل رجوعه ايضا إلى قوله وذكر ان الاعتبار بحاله فى افلاسه فلا تختص بما قبله ولا ينافيه الاقتصار عليه فى قوله ويمنعون الخ وهذا ما فهمه شيخ الاسلام حيث قال فى شرح البهجة ما نصه قال الامام والعبرة فى اللائق به بحال افلاسه دون يساره قال فى الروضة كاصلها والمفهوم

وماتحتها ومنديل وطيلسان (ومكعب) وهو المداس وخف وليس كل ماذكر يتعين الالمن تختل مروءته بترك شيء منه اذالواجب من ذلك ماتختل المروءة بفقده وادعاء ان نحو الطيلسان والخف لايخل فقده بالمروءة مردود (ويزادفى الشتاء جبة) محشوة وفى المراة مايليق بها من ذلك مع نحو مقنعة وازار ويسامح بلبد وحصير تافهى القيمة ويظهر ان اناء الاكل او الشرب التافه القيمة كذلك وتترك للعالم كتبه على التفصيل الآتى فى قسم الصدقات وكذا خيل وسلاح جندى مرتزق لامتطوع الاان تعين عليه الجهاد ولم يجدغيرهما لاآلة الحرفة كمارجحه فى الانوار وظاهر كلام البغوى خلافه ولاراس مال وان قل كما شمله كلامهم وقول ابن سريج يترك له راس مال اذا لم يحسن الكسب الابه حمله الاذرعى على تافه كما حمل الدرامى عليه نص البويطى وكل ماقيل يترك له ولم يوجد بماله اشترى له كذا اطلقوه وظاهره أنه يشترى له حتى الكتب ونحوها مما ذكر وفيه نظر ظاهر ومن ثم بحث انه لايشترى له ذلك لاسيما اذا استغنى عنه بوقف بل لو استغنى عنه به بيع ماعنده وينبغى ان يحمل عليه اختيار السبكى انها لاتبقى له وقول القاضى لاتبقى فى الحج فهنا اولى يحمل على ذلك أيضا والافهو ضعيف كما يعلم مما مر ويباع المصحف مطلقا كما قاله العبادى لانه تسهل مراجعة حفظته ومنه يؤخذ انه لو كان بمحل لاحافظ فيه ترك له (تنبيه) قال فى القاموس الدست الدشت اى الصحراء ومن الثياب والورق وصدر البيت معربات اه وعليه فالاضافة فى المتن بيانية وبمعنى من وتفسيره بالكسوة الكاملة موضوع له فارسى وهو المراد هنا كما مر لدلالة المقام عليه (تنبيه اخر) قبل الغرماء يتعلقون بحسنات المفلس ماعدا الايمان كما يترك له دست ثوب ويرد بان هذا توقيفى فلا مدخل للقياس فيه وقيل ماعدا الصوم لخبر الصوم لى ويرده خبر مسلم انهم يتعلقون حتى بالصوم (ويترك

ومغنى (قوله وماتحتها) ويقال له القلنسوة ومثلها تكة اللباس مغنى (قوله وخف) عطف على قميص (قوله يتعين) خبر ليس و(قوله اذ الواجب) ظاهرهما التعين والوجوب شرعا فليتامل فان المعتمد انه انما يحرم تعاطى خارم مروءة على متحمل الشهادة وقديقال المراد بالوجوب والتعين مايترك له لابيان انه واجب عليه استعماله فان ذلك مقيد بتحمل الشهادة وعلى كل تقدير فظاهر ان محله فى غير وقت المهنة ثم قوله يتعين الالمن تختل الخ يتعين ان يكون صواب العبارة يتعين الالمن لاتختل الخ او يتعين لمن يختل الخ وهذا اقعد فليراجع نعم يمكن أن ليس فعل ناقص وعليه فلااشكال اه بصرى قول المتن (ويزادفى الشتاء) أى ان وقعت القسمة فى الشتاء او دخل الشتاء زمن الحجر سم على منهج اه ع ش وشوبرى (قوله جبة محشوة) اومافى معناها كفروة لانه يحتاج الى ذلك ولايؤجر غالبا اه مغنى (قوله وفى حق المراة) عطف على قوله فى حق الرجل (قوله من ذلك) اى مما فى المتن والشرح (قوله مع نحو مقنعه) قال فى مختار الصحاح المقنع والمقنعة بكسر اولهما ماتقنع به المراة راسها اى تغطيها به كالفوطة والمدورة والقناع اوسع من المقنعة كالحبرة والملاية انتهى اه بجيرمى (قوله وازار) ان كان مع السراويل فما وجهه وان كان عوضا عن السراويل اذا كان عرفا لمحلها ولايخل بمروءتها فالرجل كذلك حينئذ فما وجه تخصيصه بالمرأة فتامل اه سيد عمر (قوله ويسامح) الى قوله وكل ماقيل فى المغنى الا قوله ويظهر الى ويترك والى التنبيه فى النهاية إلا ماذكر وقوله كمارجحه الى وقول ابن سريج (قوله بلبد وحصير تافهى القيمة) اى وكساء خليع اه نهاية (قوله ويترك للعالم كتبه) اى مالم يستغن لغيرها من كتب وقف كما ياتى اه ع ش (قوله وكذا خيل وسلاح جندى الخ) أى المحتاج اليهما نهاية ومغنى (قوله لامتطوع) يعنى غير المرتزق بقرينة ماقبله فيشمل من تعين عليه الجهاد حتى يتأتى الاستثناء اه رشيدى (قوله لاآلة الحرفة) اى لايترك للمحترف آلة الحرفة عبارة النهاية وتباع الات حرفته ان كان محترفا اه قال ع ش وهو المعتمد اه (قوله وظاهر كلام البغوى خلافه) وهو القياس كذا كان فى اصله بخطه رحمه الله تعالى ثم ضرب عليه اه سيدعمر (قوله وان قل) اى بخلاف التافه كما ياتى (قوله على تافه) اى اما الكثير فلاالا برضاهم اه مغنى (قوله نص البويطى) انه يعطى بضاعة اه نهاية (قوله اشترى له) خبر وقوله وكل ماالخ (قوله وظاهره) أى ظاهر اطلاقهم (قوله بحث) ببناء المفعول (قوله ذلك) اى ماذكر من نحو الكتب وكذا ضمير عنه (قوله انها لاتبقى) اى الكتب (قوله يحمل على ذلك) خبر وقول القاضى (قوله مما مر) اى فى الحج (قوله ويباع) الى قوله ومنه فى المغنى الا قوله مطلقا (قوله مطلقا) اى استغنى عنه بوقف او لا اه ع ش (قوله ومن الثياب والورق) اى وجملة من الثياب الخ و(قوله وصدر البيت) عطف على الدشت و(قوله معربات) اى الدست بمعنى الصحراء والدست بمعنى جملة الثياب والدست بمعنى جملة الورق والدست بمعنى صدر البيت معربات من الفارسى (قوله بان هذا) أى استثناء الايمان (قوله فلامدخل للقياس فيه) لعل مراد القائل بماذكر التنظير لا القياس اذيبعد صدور مثل هذا ممن ينسب الى العلم ويدل عليه حديث البطاقة وماوجه به ان الايمان لايقابله الا الشرك والمؤمن مطهر منه اه سيدعمر قول المتن

من كلامهم انهم لايساعدونه على ذلك اه وبما أفهمه كلامهم صرح سليم والعمرانى وماقاله الامام جرى عليه الغزالى فى بسيطه وهو الاقرب الى فقه الباب ولوكان يلبس قبل الافلاس فوق مايليق رد الى مايليق به او يلبس دونه تقتيرا لم يرد اليه اه كلام شرح البهجة فقول الشارح مالم يعتده اى لا على وجه التقتير وقوله حال الفلس انما يوافق ماقاله الامام (قوله لاآلة الحرفة) فى شرح م ر وتباع آلات حرفته ان كان محترفا (قوله

قوت) ومؤن (يوم) او ليلة (القسمة) بليلته التي بعده في الاول ونهاره كذلك في الثاني (لمن عليه نفقته) من نفسه وغيره ممن مر لانه موسر قبل القسمة هذا كله ان لم يتعلق بجميع ماله (١٣٨) حق لمعين والا كالمرهون لم ينفق عليه ولا على ممونه منه (وليس عليه بعد القسمة ان يكتسب او يؤجر نفسه لبقية الدين) لانه تعالى امر في المعسر بانظاره ليساره ولم يامره بكسب ولما مر في خبر معاذ ليس لكم الا ذلك وانما وجب الكسب لنفقة القريب لانها يسيرة والدين لا ينضبط ولان فيها احياء بعضه فكان كاحياء نفسه نعم ان وجب الدين بسبب عصى به لزمه الاكتساب كما اعتمده ابن الصلاح وغيره لتوقف صحة توبته على ادائه ومنه يعلم انه لا يعتبر هنا كونه غير مزر به بل متى اطاق المزرى لزمه فيما يظهر اذ لا نظر للمروات في جنب الخروج من المعصية وأن الايجاب ليس للايفاء بل للخروج من المعصية ويوافقه ما في الاحياء انه يجب على من اخر الحج مع قدرته عليه حتى افلس ان يخرج ما شيا ان قدر فان عجز اكتسب من الحلال قدر الزاد فان عجز سال ليصرف له من نحو زكاة او صدقة ما يحج به فان مات ولم يحج مات عاصيا فاذا وجب السؤال والكسب هنا مع انه حق لله فالاولى ذلك لانه حق ادمي ونظر بعضهم في كلام الاحياء بما لا يصح وقد يجب الاكتساب هنا وان لم يعص به كمأذون قسم ما بيده للغرماء وبقي عليه دين فيتعلق بكسبه ويلزمه الاكتساب لوفاء ذلك قاله ابن الرفعة وانما يصح ان اريد الوجوب وان لم يامره به السيد والا فالقن يلزمه الاكتساب للسيد حيث امكنه وطلبه منه (والاصح وجوب اجارة) نحو (أم ولده و) نحو (الارض) الموصى له بمنفعتها أو (الموقوفة عليه) اعتيد

قوت) أي وسكناه نهاية ومغني (قوله ومؤن) قد يشمل الكسوة فلو كان يوم القسمة أول فصل فهل تعطى الزوجة مثلا كسوة جميع الفصل او كيف الحال لكن عبارة الروض وغيره ويترك لهم قوت يوم القسمة وسكناه اه ولم يتعرض احد منهم للكسوة مطلقا اه سم اقول قول المصنف ويترك له دست ثوب الخ بعد قوله ويباع مسكنه وقول الشارح هناك فتشترى له ان لم تكن بماله صريح في ان المفلس وممونه يعطى كسوة الفصل (قوله او ليلة) الى قول المتن وليس في المغني وكذا في النهاية الا مسئلة الحاق النهار بليلة القسمة (قوله ونهاره) الاولى تانيث الضمير (قوله من نفسه الخ) ويترك ما يجهز به من مات منهم ذلك اليوم او قبله مقدما به على الغرماء اه مغني (قوله لم ينفق عليه) اى لا يمونه فيشمل الكسوة والاسكان والاخدام والتجهيز (قوله لانه تعالى أمر الخ) اى بقوله الكريم وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة (قوله وانما وجب) الى قوله ويوافقه في النهاية الا قوله انه لا يعتبر الى ان الايجاب الخ والى قوله ونظر بعضهم في المغني الا ما ذكر (قوله احياء بعضه) المراد به هنا الاصل لا ما يشمل الفرع لان الاصل لا يؤمر بالكسب لنفقة فرعه بخلاف عكسه اه ع ش (قوله بسبب عصى به) وان صرفه في مباح كغاصب ومتعمد جناية اه نهاية (قوله كما اعتمده ابن الصلاح) عبارة المغني والنهاية كما نقله الاسنوي عن ابن الصلاح ثم قال وهو الاصح اه (قوله ومنه يعلم الخ) اى من التعليل (قوله وان الايجاب الخ) عطف على قوله انه لا يعتبر الخ (قوله ليس للايفاء الخ) اى وهو حينئذ غير خاص بالمفلس اه رشيدي (قوله ويوافقه الخ) اى ما اعتمده ابن الصلاح (قوله فان عجز سال) اى مع ان السوال يزرى به ان كان من ذوي المروءات اه ع ش (قوله كمأذون) اى كعبد ماذون له في التجارة (قوله وانما يصح الخ) اى قول ابن الرفعة (قوله ان اريد الوجوب الخ) أي وجوب اكتساب الماذون المذكور (قوله والا فالقن الخ) اى وان لم يرد الوجوب مطلقا بل فيما إذا امره السيد به كما هو الظاهر فلا وجه لتخصيص الوجوب بالماذون لان القن مطلقا يلزمه الخ قول المتن (والاصح وجوب الخ) قال الشيخان وقضية هذا ادامة الحجر الى البراءة وهو كالمستبعد اه والمراد بادامة الحجر ان لا يفكه القاضي وبانه كالمستبعد انه ينبغي ان يفكه لانه ينفك بنفسه لما ياتي في الفرع الاتي ﴿فرع﴾ في شرح م ر ولو قال لغريمه ابرئني فاني معسر فابراه ثم بان يساره برئ ولو قيد الابراء بعدم ظهور المال لم يبرا ذكره الروياني في البحر انتهى اه سم قال ع ش والرشيدي قوله م ر لم يبرا اى وان بان ان لا مال له لتعليق البراءة وهو لا يصح اه قول المتن (وجوب اجارة ام ولده) اى على المدين فهو المخاطب بالوجوب وعبارة الروض وعليه اى المفلس ان يؤجر لهم مستولدته وموقوفا عليه انتهى اه رشيدي زاد البجيرمي لكن ينبغي تقييد الوجوب عليه بما اذا كان الحاكم قد فك الحجر عنه فان لم يفكه فالوجوب على الحاكم كما لا يخفى اه (قوله نحو ام ولده) قضية زيادة النحو هنا وفيما بعد ان هنا غير المستولدة والموصى له والموقوف عليه امرا اخر تجب اجارته ولعله المنذور له منفعتها واقتصر النهاية على النحو الاول ثم قال ان اجارة ام الولد لا تختص بالمحجور بل تطرد في كل مديون اه (قوله ونحو الارض) ومثل ذلك النزول عن الوظائف وينبغي ان مثل ذلك رفع اليد عن الاختصاصات اذا

ومؤن) قد يشمل الكسوة فلو كان يوم الكسوة اول فصل فهل تعطى الزوجة مثلا كسوة جميع الفصل او كيف الحال لكن عبارة الروض وغيره ويترك لهم قوت يوم القسمة وسكناه اه ولم يتعرض احد منهم للكسوة مطلقا وعبارة العباب ويترك لكل قوت يوم القسمة غداء وعشاء قال الغزالي وسكناه وفيه وقفة انتهى ورد في شرحه الوقفة وذكر هنا ما ينبغي مراجعته (قوله عصى به) اى وان صرفه في مباح م ر (قول المصنف والاصح وجوب اجارة الخ) قال الشيخان وقضية هذا ادامة الحجر الى البراءة وهو كالمستبعد انتهى والمراد بادامة الحجر انه لا يفكه القاضي وبانه كالمستبعد انه ينبغي ان يفكه لانه ينفك بنفسه لما ياتي في الفرع الاتي ﴿فرع﴾ في شرح م ر ولو قال لغريمه ابرئني فاني معسر فابراه ثم بان يساره برئ ولو قيد الابراء

حيث لم يخالف شرط الواقف مرة بعد أخرى الى قضاء الدين لأن المنفعة كالعين نعم إن ظهر باجباره على إجارة الوقف مدة تفاوت بسبب تعجيل الاجرة لحد لا يتغابن به فى غرض قضاء الدين والتخلص من المطالبة لم يجبر وبه علم ضابط زمن كل مرة وهو ما يظهر به تفاوت بسبب تعجيل الاجرة وبحث الزركشي ان غلة ذلك لو لم يفضل منها شىء عن مؤنة مونه قدم بها على الغرماء لانها تقدم فى المال الخالص فالمنزل منزلته اولى ورد بانها إنما تقدم الى وقت القسمة فقياسه هنا انه ينفق منها مالم تؤجر للغرماء لان الاجارة حينئذ بمنزلة القسمة وفيه نظر ظاهر والظاهر ماقاله الزركشي لانه لا يعطي الغرماء منها الا ما استقر ملكه له وهو ما مضت مدته سواء استاجره الغرماء ام غيرهم فحينئذ ما قبض منها قبل الصرف اليهم تعلق حقه وحق ممونه به فيقدمون به ثم يدفع للغرماء ما بقي فالحاصل ان اجرة كل مرة لا يعطى منها غرماؤه إلا ما فضل عنه وعن ممونه تلك المدة ﴿ فرع ﴾ لا ينفك حجر المفلس بانقضاء القسمة ولا باتفاق الغرماء على رفعه لاحتمال غريم اخر بل برفع القاضى لا غيره مالم يتبين له مال فيتبين بقاؤه وله كما هو ظاهر فكه اذا لم يبق له غير الماجور والموقوف فيما عداهما (واذا ادعى المدين (انه معسر او قسم ماله بين غرمائه) او ان ماله المعروف تلف (وزعم انه لا يملك غيره وانكروا فان لزمه الدين فى معاملة مال) يغلب بقاؤه (كشراء او قرض) وادعى تلفه (فعليه البينة) بالتلف او الاعسار فى الصورتين لان الاصل بقاء ما وقعت عليه المعاملة وقضيته ان ما لا يبقى كاللحم من القسم الاتى ولو قال لى بينة بذلك وطلب خصمه حبسه أمهل ثلاثة أيام أيضا ثم حبس الى ثبوت اعساره وله ان يدعى عليه انه يعلم ذهاب ماله ويحلفه نعم لو اقر بالملاءة عند المعاملة لم يقبل منه إلا البينة على ذهاب ماله الذى اقر انه ملىء به كما افتى به القفال ويوافقه ما مر انفا عن ابن الصلاح المعلوم منه انه متى اقر بقدرته على وفائه بطل ثبوت اعساره ﴿ تنبيه ﴾ ظاهر كلامهم انه لا بد من البينة بالتلف هنا من غير تفصيل بين ذكر سبب خفى او ظاهر وهو مشكل بما ياتى فى نحو الوديع من التفصيل وفى نحو الغاصب من تصديقه فى التلف مع تعديه وقد يفرق بانه سبق منه استئمان لنحو الوديع فخفف فيه وبان الاحتياط للمعاملة اقتضى التشديد عليه باقامته ما يقطع تعلق معامله بما فى يده ونظيره ما مر من التشديد فى المسلم فيه اكثر منه فى الغاصب قيل استشكلت

اعتيد النزول عنها بدراهم اه ع ش (**قوله حيث**) الى قوله وبه علم فى النهاية والمغنى (**قوله لم يخالف شرط الواقف**) فان شرط عدم اجارتها اتبع فلا تجوز إجارتها نهاية ومغنى (**قوله مرة بعد اخرى**) اى ويؤجر ان مرة الخ (**قوله الى قضاء الدين**) يعنى البراءة (**قوله على إجارة الوقف**) اى باجرة معجلة ومثله المستولدة نهاية ومغنى (**قوله مدة تفاوت**) فاعل ظهر (**قوله لحد**) متعلق بالتفاوت (**قوله ضابط زمن كل مرة**) وينبغى ان تكون اجارة ماذكر كل مرة يؤجرها مدة يغلب على الظن بقاؤه الى انقضائها اه نهاية (**قوله وبحث الزركشى**) الى قوله فقياسه فى النهاية والى قوله لان الاجارة فى المغنى (**قوله قدم بها**) اى بالغلة (**قوله لانها الخ**) اى المؤنة (**قوله الخاص**) اى الحاضر اه نهاية (**قوله بانها الخ**) اى المؤنة (**قوله منها**) اى الغلة (**قوله مالم تؤجر**) اى ام الولد والارض المذكورة ونحوها (**قوله والظاهر الخ**) خلافا للنهاية والمغنى كما مر انفا (**قوله ملكه**) اى المفلس (**قوله لا ينفك**) الى قوله مالم يتبين فى النهاية (**قوله برفع القاضى لا غيره**) ظاهره وان حصل وفاء الديون او الابراء منها اه رشيدى (**قوله فيتبين بقاؤه**) اى بقاء الحجر وعدم انفكاكه برفع القاضى (**قوله وله**) أى للقاضى (**قوله غير الماجور**) أراد بالماجور نحو المستولد والموصى له منفعته (**قوله فيما عداهما**) متعلق بقوله فكه قول المتن (او قسم) عطف على ادعى (**قوله او ان ماله المعروف تلف**) انظر هو معطوف على ماذا وظاهر إعادة لفظ ان انه معطوف على قوله انه معسر وحينئذ فقضية هذا الصنيع ان المدعى شيئان تلف المال وكونه لا يملك غيره وهو خلاف ما ياتى فى التعليل لانه لو كان المراد ما ظهر من صنيعه لزاد فيما ياتى او بهما والظاهر ان صورة المسئلة ان تلف المال معروف والمدعى انه لا يملك غيره فقط وحينئذ فكان ينبغى اسقاط لفظ ان بان يقول او تلف ماله المعروف اه رشيدى بادنى تصرف قول المتن (وزعم) اى قال اه ع ش قول المتن (وانكروا) اى ما زعمه اه مغنى (**قوله وادعى تلفه**) يغنى عنه ما قبله ثم المراد بتلفه ما يشمل قسمته كما ياتى الشرح (**قوله فى الصورتين**) اى اللتين فى المتن اى واما التى زادها فحكمه حكم الثانية كما ياتى فى الشرح عبارة النهاية والمغنى فعليه البينة باعساره فى الصورة الاولى وبانه لا يملك غيره فى الثانية اه وهى احسن (**قوله لان الاصل**) الى قوله ويوافقه فى النهاية والمغنى إلا قوله ولو قال الى وله وقوله عند المعاملة (**قوله من القسم الخ**) خبر ان (**قوله الاتى**) اى فى قول المصنف والا فيصدق الخ (**قوله ولو قال**) اى المدين وكذا ضمير امهل (**قوله بذلك**) اى بالتلف او الاعسار (**قوله ايضا**) لعل معناه فيقبل استمهاله لاحضار البينة كما يقبل طلب خصمه حبسه (**قوله وله**) اى المدين (**قوله عليه**) اى على خصمه (**قوله ذهاب ماله**) اى او اعساره اه نهاية (**قوله انه**) اى الدائن (**قوله ويحلفه**) عطف على يدعى (**قوله بالملاءة**) اى الغنى (**قوله عند المعاملة**) او بعدها اه ع ش (**قوله الا البينة**) هلا قبل قوله للتحليف اذا ادعى انه عرض له ذهابه بعد الملاءة وينبغى ان الامر كذلك اه سم (**قوله ما مر انفا عن ابن الصلاح**) يشير الى ما مر له فى شرح قول المصنف وان قال عن جناية قبل فى الاصح فراجعه فى اقرار المحجور عليه اه سيد عمر (**قوله بانه سبق منه**) اى من المودع (**قوله بما فى يده**)

بعدم ظهور المال لم يبرا ذكره الروياني فى البحر (**قوله الا البينة**) هلا قيل قوله للتحليف اذا ادعى انه

الثانية بأن الفرض أنه وجد له مال وقسم فكيف يحتاج لبينة بتلف ماله مع احتمال أن ما قسم هو مال المعاملة فينبغي أن لا يحتاج إلى البينة عند نقص المال الموجود عن مال المعاملة اشار اليه في الكفاية اه ولك رده بان الوجه ما اقتضاه كلامهم أنه لا بد من إقامة بينة بتلف مال المعاملة او بقسمته بخصوصه بين الغرماء إذ قسمته بينهم تلف له فهو داخل في قولهم لا بد من بينة بتلفه وحينئذ فلا وجه لقول من قال فينبغي الخ ويثبت الاعسار أيضا باليمين المردودة بان يدعى علم غريمه باعساره او بتلف ماله فينكل عن اليمين على نفي علمه بذلك فيحلف المدين ويثبت إعساره وله تكرير طلب يمين الدائن ما لم يظهر منه ما يأتي ويعلم القاضي به لأن المراد به الظن المؤكد (وإلا) يلزمه في معاملة مال كذلك كصداق وضمان وإتلاف (فيصدق بيمينه في الاصح) إذ الاصل العدم ومن ثم كان المنقول المعتمد فرض ذلك فيمن لم يعرف له مال والا حبس إلى ثبوت إعساره (وتقبل بينة الاعسار) وهي رجلان وإن تعلقت بالنفي لمسيس الحاجة كالبينة بان لا وارث غيره ولا يحلف معها إلا بطلب الخصم لأنها قد لا تطلع على مال له باطن بخلاف طلبه لها بالتلف مع بينة لان فيه محض تكذيب لها (في الحال) ان اطلعت على أحواله الباطنة كما قال (وشرط شاهده) أي الاعسار (خبر باطنه) لنحو طول جوار أي

أي في زعم معامله وإلا فالمناسب الاختصار به (قوله الثانية) أي التي في المتن وهي قوله وزعم الخ اه كردي (قوله الموجود) أي المقسوم بين الغرماء (قوله ولك رده الخ) هذا الرد لا يأتي في نحو كلام المصنف المصرح بانه مع فرض قسمة ماله بين غرمائه يحتاج الى البينة فتامله فان ذلك ظاهر منه إلا ان يجاب بان قول المصنف ماله لا يتعين ان يكون مال المعاملة اه سم (قوله ويثبت الخ) عبارة المغني والنهاية وله ان يدعي على الغرماء وتحليفهم انهم لا يعلمون إعساره فان نكلوا احلف وثبت إعساره وإن حلفوا احبس وتقبل دعواه أيضا ثانيا وثالثا وهكذا أنه بان لهم إعساره حتى يظهر للحاكم أن قصده الايذاء ولو ثبت إعساره فادعوا بعد ايام انه استفاد مالا وبينوا الجهة التي استفاد منها فلهم تحليفه إلا ان ظهر قصد الايذاء وإذا شهد على المفلس بالغنى فلا بد من بيان سببه اه (قوله وإلا يلزمه الخ) عبارة المغني وإلا بان لزمه الدين لا في معاملة مال سواء الزمه باختياره كضمان وصداق ام بغير اختياره كارش جناية وغرامة متلف اه (قوله كذلك) اي يغلب بقاؤه قول المتن (فيصدق بيمينه) يتفرع على ذلك ما لو حلف ليدفعن لزيد كذا وقت كذا فمضى الوقت ولم يدفع له شيئا وادعى العجز أي لأجل عدم الحنث وحلف عليه صدق إن لم يعهد له مال ولا حنث حينئذ كما أفاد ذلك شيخنا الشهاب الرملي سم ونهاية ومغني قول المصنف (فيصدق بيمينه) ولو ظهر غريم اخر لم يحلف ثانيا كما في البيان وارتضاه ابن عجيل وهو ظاهر لثبوت إعساره باليمين الاولى شرح م ر اه سم (قوله إذ الاصل) الى قول المتن وشرط الخ في المغني وكذا في النهاية إلا قوله وإلا حبس الخ (قوله فيمن لم يعرف له مال الخ) اي يجب الوفاء منه بان وجب بيعه في وفاء دين المفلس وهو ما زاد على ثياب بدنه وحاجته الناجزة ومن الزائد المركوب والخادم والمسكن وأثاث البيت على ما مر اه ع ش قول المتن (وتقبل بينة الاعسار الخ) قال في شرح العباب ولا يجوز للقاضي تاخير سماعها حتى يحبس إلا ان امره به موليه ويؤخذ منه انه إذا امره موليه بعدم سماع الدعوى بعد طول المدة كما اشتهر عن قضاة العصر انهم ممنوعون من قبل السلطان بعدم سماعها بعد خمس عشرة سنة إلا في مال يتيم او وقف انه يمتنع عليه سماعها ووجهه ظاهر لانه لا يتصرف إلا بحسب ما تقتضيه التولية اه سيد عمر (قوله وهي رجلان) اي فلا يثبت برجل وامراتين ولا برجل ويمين نهاية ومغني (قوله إلا بطلب الخصم) ولو كان الحق لمحجور عليه أو غائب أو جهة عامة لم يتوقف التحليف على الطلب وإنما يحلف بعد إقامة البينة مغني ونهاية وسياتي في الشرح قبيل التنبيه مثله (قوله طلبه لها) اي لليمين و(قوله مع بينته) اي التلف (قوله لان فيه) اي في التحليف قول المتن (في الحال) اي وان لم يتقدم له حبس كسائر البينات اه نهاية (قوله لنحو طول جوار الخ) اشار به الى ان وجوه الاختبار ثلاثة اما الجوار او المعاملة او المرافقة في السفر ونحوه كما وقع ذلك لامير المؤمنين عمر رضي الله تعالى عنه حيث قال لمن زكى الشاهدين هل تعرفهما قال بالدين والصلاح فقال له هل أنت جارهما تعرف صباحهما ومساءهما قال لا قال فهل عاملتهما في الصفراء والبيضاء

عرض له ذهابه بعد الملاءة وينبغي أن الأمر كذلك (قوله ولك رده) هذا الرد لا يأتي في نحو كلام المصنف المصرح بانه مع فرض قسمة ماله بين غرمائه يحتاج الى البينة فتامله فان ذلك ظاهر منه إلا ان يجاب بان قول المصنف ماله يتعين ان يكون مال المعاملة (قول المصنف فيصدق بيمينه) يتفرع على ذلك ما لو حلف ليدفعن لزيد كذا وقت كذا فمضى الوقت ولم يدفع له شيئا وادعى العجز وحلف عليه صدق ان لم يعهد له مال ولا حنث حينئذ كما افاد ذلك شيخنا الشهاب الرملي رحمه الله تعالى فان عهد له مال لم يصدق فان ادعى تلفه فينبغي ان يجري فيه تفصيل الوديعة فحيث صدق في تلفه فلا حنث م ر ولو لم يعهد له مال لكن عهد له معاملة مالية فهل هو كما لو عهد له مال فلا يصدق اخذا من مسئلة المتن اعني قوله فان لزمه الدين في معاملة مال كشراء او قرض فعليه البينة وتعليلها بقوله لان الاصل بقاء ما وقعت عليه المعاملة او لا بل يصدق وإن عهدت له بعض معاملة مالية لان تلك المعاملة المالية لا تعلق لها بالطلاق بخلاف الدين الذي لزم في مقابلتها فيه نظر والوجه وهو القياس هو الأول وجزم م ر بالثاني وأنكر الأول بعد نقله له عن إفتاء بعض معاصريه (قول المصنف فيصدق بيمينه) ولو ظهر غريم اخر لم يحلف ثانيا كما في البيان وارتضاه ابن عجيل وهو ظاهر لثبوت إعساره باليمين

ومخالطة مع مشاهدة مخايل الضر والاضاقة إلى ان يغلب على ظنه اعساره لان الاموال تخفى فلا يجوز الاعتماد على مجرد ظاهر الحال وشرط بعضهم فى شاهدى المراة كونهما محرمين لها لان غيرهم لا يطلعون على باطن حالها وفيه نظر إذ قد يستميض عنده عنها ما يكاد يقطع باعسارها لاجله وبتسليمه فيلحق بالمحرم نحو الزوج والممسوخ ويعتمد قول الشاهد انه خبير (١٤١) بباطنه وكان الفرق بينه وبين شاهد التزكية مسيس الحاجة هنا لذلك وخرج بشاهد الاعسار الشاهد بتلف ماله الذى لا يعرف له غيره فلا يشترط فيه خبرة باطنه (وليقل) شاهد الاعسار (وهو معسر) مع ما ياتى (ولا يمحض النفى كقوله لا يملك شيئا) بل يقيده كقوله لا يملك إلا ما بقى له او لممونه وينبغى ان لا يكتفى منه بالاجمال كالعجز الشرعى خلافا للبلقينى بل لا بد من بيان ذلك المبقى له وإن كان عالما موافقا للقاضى لان الاجمال ليس من وظيفة الشاهد بل وظيفته التفصيل ليرى فيه القاضى ويحكم بمعتقده كما سياتى مع ما فيه ولو ادعى غريمه ولو بعد ثبوت اعساره ان له مالا باطنا لا تعلمه بينته وطلب حلفه لزمه الحلف على نفيه ونحو محجور وغائب وجهة عامة لا يتوقف التحليف لاجله على طلب وافتى القفال بان الشهادة باليسار لا بد فيها من بيان سببه وتبعه فى الشامل ولو تعارضت بينة يسار وبينة اعسار قدمت الاولى عند جمع متقدمين وقيده آخرون بما اذا جهل حاله فان عرف له مال قبل قدمت الثانية ﴿تنبيه﴾ قال الزركشى قضية كلامهم هنا انه لو محض النفى لا يقبل وبه صرح القاضى وغيره لكن نص فى الشاهد بان لا وارث له آخر على انه يقول لا اعلم له وارثا آخر ولا يمحض النفى فان محضه كلا وارث له آخر اخطا المعنى ولم ترد شهادته اه وقد يفرق بان الوارث يظهر غالبا فعدم ظهوره دليل لتمحض النفى فلم يعد منه تهورا وليس الاعسار كذلك لانه يظهر على صاحبه غالبا ان له شيئا فتمحيضه النفى فيه تهور منه فلم يقبل

اى الذهب والفضة قال لا قال فهل رافقتهما فى السفر الذى يسفر اى يكشف عن اخلاق الرجال قال لا قال فاذهب فانك لا تعرفهما لعلك رايتهما فى الجامع يصليان قليوبى ثم قال لهما ائتيانى بمن يعرفكما اه بجيرمى (قوله ومخالطة الخ) عطف على جوار والواو بمعنى او (قوله لان غيرهم) اى غير المحارم (قوله لا يطلعون) اى الغير والجمع باعتبار معنى الغير كما ان الافراد فى عنده وفى يكاد يقطع باعتبار لفظه (قوله نحو الزوج الخ) اى من اقاربها او اقارب زوجها بل من الاجانب المصاحب لها سفرا او اقامة مع محرمها مثلا (قوله ويعتمد قول الشاهد انه الخ) وفاقا للمنهج والنهاية وخلافا للمغنى عبارته فان عرف القاضى ان الشاهد بهذه الصفة فذاك وإلا فله اعتماد قوله انه بها كذا نقلاه عن الامام وهو صرح بذلك عن الائمة وذكر شيخنا فى الكلام على التزكية ان القاضى لا بد ان يعرف ان المزكى من اهل الخبرة او ان يعرف من عدالته انه لا يزكى إلا بعد وجودها قال الاسنوى وينبغى ان يكون هذا مثله انتهى وهو ظاهر اه (قوله وخرج) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله شاهد الاعسار) وهو اثنان كما مر نهاية ومغنى (قوله مع ما ياتى) اى من نحو قوله لا يملك إلا ما يبقى له الخ (قوله وينبغى ان لا يكتفى منه بالاجمال الخ) وفاقا للنهاية والمنهج وخلافا للمغنى عبارته بل يجمع بين نفى واثبات فيقول كما قال الشيخان هو معسر لا يملك إلا قوت يومه وثياب بدنه قال البلقينى وهذا غير صحيح لانه قد يكون مالكا لغير ذلك وهو معسر كان يكون له مال غائب بمسافة القصر فاكثر ولان قوت يومه قد يستغنى عنه بالكسب وثياب بدنه قد تزيد على ما يليق به فيصير موسرا بذلك فالطريق ان يشهدا انه معسر عاجز العجز الشرعى عن وفاء شىء من هذا الدين او ما فى معنى ذلك انتهى وهو حسن (قوله ولو ادعى) الى قوله ونحو محجور مكرر مع قوله السابق ولا يحلف معها الخ فلو كان قدم قوله ونحو محجور الى وافتى الى هنا لك كما فى النهاية والمغنى لاستغنى عن قوله المذكور وسلم عن التكرار (ولو ادعى) الى قوله وتبعه زاد النهاية والمغنى عقبه ما نصه ولو وجد فى يد المعسر مال فاقر به لشخص وصدقه اخذه منه ولا حق فيه للغرماء ولا يحلف المعسر انه ما واطا المقر له على الاقرار لانه لو رجع عن اقراره لم يقبل وإن كذبه المقر له اخذه الغرماء ولا يلتفت الى اقراره به لآخر لظهور كذبه فى صرفه عنه وإن اقر به لغائب انتظر قدومه فان صدقه اخذه وإلا اخذه الغرماء ولو اقر لمجهول لم يقبل منه كما اقتضاه كلامهم وصرح به الرويانى وغيره والظاهر كما قال الاذرعى ان الصبى ونحوه كالغائب نعم إن صدقه الولى فلا انتظار اه (قوله ولو تعارضت الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو تعارضت بينتا اعسار وملاءة بان كانت كلما شهدت احداهما جاءت الاخرى فشهدت انه فى الحال على خلاف ما شهدت به فقد افتى ابن الصلاح بانه يعمل بالمتاخرة منهما وإن تكررت إذ لم ينشا من تكرارها ريبة ولا تكاد بينة الاعسار تخلو عن ريبة اذا تكررت اه قال ع ش قوله يعمل بالمتاخرة وهى بينة اليسار على ما يفيده قوله ولا تكاد الخ وإن كان قوله يعمل بالمتاخرة منهما صادقا ببينة اليسار والاعسار وفى جانبه شيخنا الزيادى انه إن لم يعرف له مال قدمت بينة اليسار وإن عرف قدمت بينة الاعسار اه (قوله نص) اى الشافعى رضى الله تعالى عنه (قوله نص فى الشاهد) الى قوله انتهى زاد النهاية عقبه ما نصه قال الزركشى فليكن اى تمحيض النفى هنا مثله اه عبارة البجيرمى على المنهج قوله لانه كذب اى ومع ذلك لو محض النفى كفى وثبت الاعسار اذ غايته الكذب والكذبة الواحدة لا ترد الشهادة بها كذا اعتمده م ر اه (قوله بان الخ) متعلق بالشاهد و(قوله على انه الخ) اى الشاهد متعلق بقوله نص (قوله اخطا) المعنى اى فى ادائه (قوله ولم ترد شهادته) اى يستفسر عن معنى النفى الذى ذكره اه ع ش (قوله تهورا) تهور الرجل وقع فى الامر بقلة مبالاة اه قاموس

ويؤخذ منه انه لا يقبل منه تمحيضه وان علم انه الواقع وادعاه لما تقرر ان ذلك نادر جدا فعد به متهورا وإن فرض ان المفلس باطنا كذلك لان من هذا حاله لا يخفى امره غالبا (وإذا ثبت اعساره) ولو فى غيبة خصمه إذ لا يتوقف ثبوته على حضوره (لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل) من مطالبة (حتى يوسر) للآية نعم له الدعوى عليه كل وقت انه حدث له مال ويحلفه لانه محتمل وظاهر ان محله مالم يظهر منه التعنت والاضرار وعلم من كلامه جواز حبس المدين ولو على زكاة او عشر لا كفارة لانها تؤدى بغير المال قاله شريح لكن نظر فيه غيره والذى يتجه فى كفارة فورية تعين فيها المال الحبس لا فى زكاة تقبل السقوط بادعاء تلف اونحوه وان المراد العشر ما يشترط على من دخلوا دارنا بالتجارة او الخراج المضروب بحق الى ثبوت اعساره نعم لا يحبس اصل لفرعه مطلقا ولا نحو من وقعت الاجارة على عينه اذا تعذر العمل فى الحبس بل يقدم حق المستاجر على غيره ويستوثق القاضى عليه ان خاف هربه بما يراه ولو قيل انه يجاب للحبس فى غير وقت العمل كالليل لم يبعد ولا مريض لا ممرض له ولا مخدرة ولا ابن سبيل بل يوكل بهم ليترددوا او يتمحلوا ولا غير مكلف ولا ولى وكيل لم يجب المال بمعاملته والا حبس ولا قن جنى ولا سيده حتى يؤدى او يبيع بل يباع عليه اذا وجد راغب وامتنع من البيع والفداء ولا مكاتب لنجم لتمكنه من اسقاطه متى شاء وللدائن ملازمة من لم يثبت اعساره مالم يختر المدين الحبس فيجاب اليه وأجرة الحبس وكذا الملازمة على ما ياتى قبيل القسمة على المدين ولو لم يلزم يفد فيه زاد فى تعزيره بما يراه من ضرب وغيره كذا قيل ويتعين فرضه فيمن عرف له مال وامتنع من الاداء منه كما مر ومن حبسه قاض لا يطلق إلا برضا غريمه او بثبوت اعساره ولا يخرج بغير اذنه إلا لضرورة كدعوى او ردجوابها والذى يتجه حيث لم يوجد حبس إلا ببلد بعيد حبسه فيه وإن لم يكن بعمله كالتغريب فى الزنا وإنما لم يحضر من فوق مسافة العدوى لان الحق ثم لم يثبت وللحاكم منع المحبوس عما يرى المصلحة

(قوله ويؤخذ منه) اى من التعليل (قوله وإن علم انه الخ) اى التمحيض (قوله وادعاه) اى الشاهد او المفلس اه سيد عمر (قوله ان المفلس) الاولى المدين (قوله لان من هذا الخ) تعليل للغاية قول المتن (وإذا ثبت اعساره) اى عند القاضى (لم يجز حبسه الخ) اى بخلاف مالو لم يثبت اعساره فيجوز حبسه وملازمته مغنى ونهاية (نعم له) اى للدائن عبارة المغنى والنهاية ولو ثبت اعساره فادعوا بعد ايام انه استفاد مالا وبينوا الجهة الى استفاد منها فلهم تحليفه إلا ان يظهر منهم اى للحاكم قصد الايذاء اه (قوله منه) اى من الدائن (قوله وعلم من كلامه الخ) اى حيث رتب عدم جواز الحبس علي ثبوت الاعسار (قوله بغير المال) يعنى الصيام (قوله فى كفارة الخ) خبر مقدم لقوله الحبس (قوله لا فى زكاة) والاولى وفى زكاة تقبل الخ عدمه (وان المراد الخ) اى والذى يتجه ان المراد الخ ولعل الاولى اسقاط لفظ ان عطفا على جملة قال شريح (قوله او الخراج) عطف على قوله ما يشرط (قوله الى ثبوت الخ) متعلق بقوله حبس المدين (قوله لا يحبس) الى قوله مالم يختر فى المغنى الا قوله ولو قيل الى ولا مريض وقوله لا ممرض له وكذا فى النهاية إلا قوله حتى الى ولا مكاتب (قوله مطلقا) عبارة المغنى نعم الاصل ذكرا كان او غيره وان علا لا يحبس بدين الولد كذلك وان سفل ولو صغيرا او زمنا لانه عقوبة ولا يعاقب الوالد بالولد ولا فرق بين دين النفقة وغيرها اه زاد النهاية وما جرى عليه الحاوى الصغير تبعا للغزالى من حبسه لئلا يمتنع عن الاداء فيعجز الابن عن الاستيفاء رد بمنع العجز عن الاستيفاء لانه متى ثبت للوالد مال اخذه القاضى قهرا وصرفه الى دينه وقضيته انه لو اخفاه عنادا كان له حبسه لاستكشاف الحال وهو ما اعتمده الزركشى ونقله عن القاضى لكن قولهم ولا يعاقب الوالد بالولد ياباه اه (بل يقدم حق المستاجر على غيره) قال السبكى وعلى قياسه لو استعدى على من استؤجرت عينه وكان حضوره للدعا كم يبطل حق المستاجر ينبغى ان لا يحضر ولا يعترض باتفاق الاصحاب علي احضار المراة البرزة وحبسها وان كانت مزوجة لان للاجارة امدا ينتظر ويؤخذ مما قاله ان الموصى بمنفعته كالمستاجر ان اوصى بها مدة معينة وإلا فكالزوجة مغنى ونهاية (قوله ويستوثق القاضى) كذا فى المغنى وعبارة النهاية ثم القاضى يستوثق عليه مدة العمل فان خاف هربه فعل ما يراه اه فهنا مرتبتان وقضية عبارة الشارح والمغنى ان هنا مرتبة واحدة (قوله ليترددوا) انظر ما مرجع الضمير فيه مع انه لا يتاتى فى المخدرة والمريض اه رشيدى ولك ان تقول ان لكل منهما ترددا بحسبه (قوله والا حبس) اى وان وجب المال بمعاملة الولى او الوكيل حبس عبارة المغنى وتحبس الامناء فى دين وجب بمعاملتهم اه وعبارة النهاية ولا الطفل والمجنون ولا ابوه والوصى والقيم والوكيل فى دين لم يجب بمعاملتهم اه قال ع ش اى فان وجب بمعاملتهم حبسوا والضمير للوصى والقيم والوكيل اه اى والاب (قوله واجرة الحبس الخ) عبارة النهاية واجرة الحبس والسجان على المحبوس ونفقته فى ماله اى ان كان له مال ظاهر وإلا ففى بيت المال ثم على مياسير المسلمين فان لم ينزجر بالحبس وراى الحاكم ضربه او غيره فعل ذلك وان زاد مجموعه على الحد ولا يعزره ثانيا حتى يبرا من الاول وفى تقييده إذا كان لجوجا صبورا على الحبس وجهان اصحهما جوازه ان اقتضته مصلحة اه قال ع ش قوله حتى يبرا من الاول اى فان خالف وفعل ضمن ما تولد منه اه (قوله ولو لم يفد) اى الحبس (فيه) اى المدين (قوله كذا قيل) راجع الى قوله ولو لم يفد فيه الخ (قوله فرضه) اى هذا القول (قوله كما مر) اى فى اوائل الباب (قوله بغير اذنه) اى الغريم (قوله او جوابها) اقتصر عليه النهاية والمغنى (قوله وللحاكم) الى الفرع فى النهاية والمغنى الا قوله ولا الاولى م ر (قوله من ضرب وغيره) فى شرح م ر وفى تقييده اذا كان لجوجا صبورا على الحبس وجهان

فى منعه منه كتمتعه بحليلته ولا يلزم الزوجة اجابته الى الحبس الا ان كان بيتا لائقا بها والو طابه المسكنى فيه فيما يظهر وكترفهه بشم ريحان وبغيره كالاستئناس بالمحادثة وكغلق الباب عليه وكمنعه من الجمعة بخلاف عمل الصنعة ونحوه مما لا ترفه فيه ﴿فرع﴾ حكم له بسفر زوجته معه فاقرت لآخر بدين قبل اقرارها ومنعت من السفر معه كما افتى به ابن الصلاح وسبقه اليه شريح وقال ابن الفركاح وجمع لا يقبل وعلى الاول لا تقبل بينته انها قصدت بذلك عدم السفر معه على الاوجه من وجهين فى ذلك وان توفرت القرائن بذلك وعليه ايضا لو طلب الزوج من الزوجة او المقر له الحلف على ان باطن الامر كظاهره اجيب فيه اخذا مما ياتى فى الاقرار لو ارث وغيره لا فيها لان اقرارها باز ذلك حيلة لا يجوز سفرها معه بغير رضا المقر له ومر فى عدم تحليف المفلس المقر ما يصرح بذلك ولو كان الاقرار صادرا عن حيلة كان اقرضها دينارا ثم وهبته له فمحل تردد والذى يتجه انه ان شهدت بذلك بينة او اعترف به المقر له لم يؤثر ولو كان لكل من اثنين دين على الآخر حال ولم توجد شروط التقاص فلكل طلب حبس الآخر بشرطه (والغريب العاجز عن بينة الاعسار) لا يحبس بل (يوكل القاضى به) وجوبا (من) اى اثنين فاكثر (يبحث عن حاله فاذا غلب على ظنه اعساره شهد به) لئلا يتخلد حبسه وظاهر المتن انه يوكل به ابتداء ولا يحبسه كابن السبيل لكن ظاهر كلام الروضة واصلها انه يحبسه ثم يوكل من يبحث عنه ﴿فصل﴾ فى رجوع نحو بائع المفلس عليه بما باعه له قبل الحجر ولم يقبض عوضه (من باع) شيئا بثمن فى الذمة (ولم يقبض الثمن) اى شيئا منه (حتى) مات المشترى

يلزم الى قوله وكترفهه وقوله وكغلق الباب (قوله كتمتعه بحليلته) اى الا من دخولها لحاجة نهاية قال ع ش اى الزوجة ومثلها الاصدقاء اه قوله وكترفهه بشم ريحان اى بخلاف شمه لمرض ونحوه اه نهاية (قوله وكغلق الباب الخ) لا يظهر وجه عطفه على ما قبله (قوله وكمنعه من الجمعة) عبارة النهاية ولا يأثم المحبوس بترك الجمعة والجماعة وللقاضى منع المحبوس منهما ان اقتضته المصلحة اه قال الرشيدى قوله ولا يأثم المحبوس الخ لعله اذا لم يكن قادرا على الوفاء وامتنع منه عنادا اه وقال ع ش قوله والجماعة اى وان توقف ظهور الشعار على حضوره اه (قوله بخلاف عمل الصنعة) ولو مماطلا ولو حبست امرأة فى دين ولو باذن زوجها فيما يظهر سقطت نفقتها مدته وان ثبت بالبينة ولا تمنع من ارضاع ولدها ويخرج المجنون من الحبس مطلقا والمريض ان فقد ممرضا والكلام هنا فى طرو المرض على المحبوس فلا ينافى ما مر من عدم حبس المريض لانه بالنسبة للابتداء اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله ولا تمنع من ارضاع ولدها قال ع ش قوله ولو حبست الخ اطلاقه شامل لما لو كان الزوج هو الحابس لها وفيه كلام فى باب القسم والنشوز فليراجع قال سم على منهج بعد مثل ما ذكره الشارح م ر واما اذا حبست هى الزوج فان كان بحق فلها النفقة او ظلما فلا م ر انتهى اه (قوله حكم له الخ) ولصاحب الدين الحال ولو ذميا منع المديون الموسر بالطلب من السفر المخوف وغيره بان يشغله عنه برفعه الى الحاكم ومطالبته حتى يوفيه دينه نعم ان استناب من يوفيه من ماله الحاضر فليس له منعه اما صاحب المؤجل فليس له منعه من السفر ولو كان مخوفا كجهاد والاجل قريبا ولا يكلف من عليه المؤجل رهنا ولا كفيلا ولا اشهادا لان صاحبه هو المقصر حيث رضى بالتأجيل من غير رهن ولا كفيل وله السفر صحبته ليطالبه عند حلوله بشرط ان لا يلازمه ملازمة الغريم لان فيه اضرارا به اه مغنى (قوله بدين) اى حال (قوله وعلى الاول) اى قبول اقرارها ومنعها من السفر (قوله بذلك) اى بالقصد المذكور (قوله وعليه) اى على الاول (قوله على ان باطن الامر الخ) اى ان عليها دينا له فى الواقع (قوله اجيب فيه) اى اجيب الزوج فى طلبه حلف المقر له و(قوله لا فيها) اى لا فى طلبه حلف الزوجة (قوله لا يجوز الخ) من التجويز خبر لان الخ (قوله شروط التقاص) اى من الاتحاد جنسا وقدرا وصفة وحلولا او تأجيلا (قوله بشرطه) اى كعدم ثبوت الاعسار وعدم نحو مرض (قوله لكن ظاهر كلام الروضة الخ) وهو كذلك اه مغنى زاد النهاية واجرة الموكل به فى بيت المال فان لم يكن ففى ذمته الى ان يوسر فيما يظهر فان لم يرض احد بذلك سقط الوجوب عن القاضى فيما يظهر ايضا نعم سياتى ان الجانى اذا لم يكن له مال ولا ثم بيت مال جاز للقاضى ان يقترض له اى اجرة الجلاد على بيت المال وان يسخر من يستوفى القود فقياسه ان له هنا حينئذ ان يقترض اى اجرة الباحث على بيت المال وان يسخر باحثين لئلا يتخلد حبسه وقد علم ان الباحث اثنان اه

﴿فصل فى رجوع نحو بائع المفلس﴾ (قوله فى رجوع نحو بائع المفلس الخ) اى وفيما يتبع ذلك من حكم ما لو غرس الخ واندرج فى النحو المسلم والمقرض والمؤجر وغيرها من المعامل بمعاوضة (قوله بثمن فى الذمة) سيذكر محترزه بقوله او اشترى شيئا بعين الخ (قوله اى شيئا منه) يدل عليه قوله الآتى فان كان قبض بعض الثمن رجع فى الجديد الخ وان كان فى صورة خاصة اه سم اى فى التلف فليس بقيد بل يجرى مع البقاء كما ياتى (قوله حتى مات المشترى الخ) يؤخذ من كلامهم ان الموت مفلسا بمثابة الحجر وان لم يحجر عليه

اصحهما جوازه ان اقتضت المصلحة (قوله فاقرت لآخر بدين) ولو حبست امرأة فى دين ولو باذن زوجها فيما يظهر سقطت نفقتها مدته وان ثبت بالبينة ولا تمنع من ارضاع ولدها (قوله لكن ظاهر كلام الروضة) وهو كذلك م ر

﴿فصل﴾ (قوله اى شيئا منه) يدل عليه قوله الآتى فان كان قبض بعض الثمن رجع فى الجديد الخ وان كان

مفلسا كما ياتي اول الفرائض
او حي (حجر على المشترى
بالفلس) اى بسبب افلاسه
بشروطه السابقة (فله)
اى البائع من غير حاكم
حيث لم يحكم حاكم بمنع
الفسخ (فسخ البيع) بنحو
فسخته او نقضته او رفعته
او رددت الثمن او فسخت
البيع فيه لا بفعل ونحوه
مما ياتى وقد يجب الفسخ
بان يتصرف عن موليه او
يكون مكاتبا والغبطة فى
الفسخ (واسترداد المبيع)
كله او بعضه ويضارب
بالباقى للخبر المتفق عليه اذا
افلس الرجل ووجد البائع
سلعته بعينها فهو احق بها
من الغرماء وفى رواية لهما
من ادرك ماله بعينه عند
رجل وقد افلس فهو احق
به من غيره وسياقه قاض بان
الثمن لم يقبض وفى اخرى
ايما رجل افلس او مات
فصاحب المتاع احق بمتاعه
وافهم كلامه انه لا رجوع
لو افلس ولم يحجر عليه او
حجر عليه بسفه او اشترى
حال الحجر الا ان جهل حاله كما
مر فيثبت بشروطه الاتية
او اشترى شيئا بعين ولم يتسلمها
البائع فيطالب بها ولا فسخ
لان النص لم يرد

قبل الموت اه سيد عمر (قوله مفلسا) قال فى شرح العباب ويؤخذ من فرضه هذا فى المفلس السابق تعريفه ان من اشترى سلعة فى ذمته وقيمتها مثل الثمن او اكثر والمشترى لا يملك غيرها ولا دين عليه غير الثمن لم يكن للبائع الرجوع فى السلعة وهو احد وجهين لم ار من رجح منهما شيئا لكن قد علمت ان كلامهم صريح فى ترجيح هذا الذى ذكرته ومن ثم يعلم ايضا ان الاوجه من وجهين فيما لو لم يتعذر استيفاء العوض بان تجدد له بعد الحجر مال بنى بديونه بنحو ارث او اصطياد او ارتفاع قيمة امواله انه لا رجوع لانه غير مفلس الان وبه جزم الغزالى وقوله لم يكن للبائع الرجوع فى السلعة اى ما لم يقع حجر كما يعلم من مباحث الحجر الغريب السابق اه سم (قوله بشروطه الخ) اى الحجر (قوله من غير حاكم الخ) اى فلا يحتاج فى الفسخ الى حكم حاكم بل يفسخ بنفسه على الاصح ولو حكم حاكم بمنع الفسخ لم ينقض كما صححه المصنف وان قال الاصطخرى بنقضه مغنى ونهاية (قوله بنحو فسخته) اى البيع اى او ابطلته او رجعت فى المبيع كما رجحه ابن ابى الدم او استرجعته كما بحثه الزركشى اه نهاية (قوله او رددت الثمن الخ) عبارة المغنى كذا رددت الثمن او فسخت البيع فيه فى الاصح اه (قوله لا بفعل) اى كوطء الامة (قوله وقد يجب) الى التنبيه فى النهاية والمغنى الا قوله لان النص الى المتن (قوله عن موليه) او موكله قال سم على حج قد يستشكل تصوير ذلك لان الولى لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن ويمكن ان يقال تصوير المسئلة لا يتوقف على قبض المبيع اذ يمكن قبل قبضه لزوم البيع والحجر على المشترى بفلس فيجب حينئذ الفسخ على الولى ثم التصرف فى المبيع للمولى ولولا الفسخ لما تمكن من التصرف فيه اه اقول ويمكن ان يصور ايضا بما اذا باع بنفسه ثم حجر عليه لسفه او جنون وقد سلم المبيع قبل الثمن ثم حجر على المشترى بالفلس فيجب على ولى البائع الفسخ اه ع ش (قوله او يكون مكاتبا) اى بان باع لغيره شيئا ثم حجر على المشترى بالفلس فيجب على المكاتب الفسخ رعاية لحق السيد لانه قن ما بقى عليه درهم اه ع ش (قوله او بعضه) عبارة النهاية وكاله استرداد المبيع له استرداد بعضه لانه مصلحة للغرماء اه زاد المغنى وقيد الاذرعى الرجوع فى البعض بما اذا لم يحصل به ضرر بالتشقيص على الغرماء وقال السبكى لا يلتفت لذلك واقتصر عليه شيخنا فى شرح الروض وهو المعتمد اه (قوله واسترداد المبيع كله او بعضه) هذا مع قوله فسخ البيع يقتضى ان له فسخ البيع فى جميع المبيع واسترداد بعض المبيع لان فسخ العقد يقتضى رفع العقد بالنسبة لجميع المبيع لاطلاق فسخه وفيه نظر فليراجع ولما قال فى العباب ولو اراد الرجوع فى بعض المبيع جاز علله فى شرحه بقوله لانه انفع للغرماء من الفسخ فى كله اه فلعل مراده هنا ان المراد ان له فسخ البيع فى كل المبيع او بعضه اه سم (قوله لهما) اى للصحيحين و(قوله وفى اخرى) اى لهما ايضا (قوله او اشترى شيئا) عطف على قوله افلس (قوله ولم يتسلمها البائع) اى ثم حجر على المشترى (قوله

فى صورة خاصة (قوله مفلسا) قال فى شرح العباب ويؤخذ من فرضه هذا فى المفلس السابق تعريفه ان من اشترى سلعة فى ذمته وقيمتها مثل الثمن او اكثر والمشترى لا يملك غيرها ولا دين عليه غير الثمن لم يكن للبائع الرجوع فى السلعة وهو احد وجهين لم ار من رجح منهما شيئا لكن قد علمت ان كلامهم صريح فى ترجيح هذا الذى ذكرته ومن ذلك يعلم ايضا ان الاوجه من وجهين فيما لو لم يتعذر استيفاء العوض بان تجدد له بعد الحجر مال بنى بديونه بنحو ارث او اصطياد او بارتفاع قيمة امواله انه لا رجوع لانه غير مفلس الان وبه جزم الغزالى الخ وقوله لم يكن للبائع الرجوع فى السلعة اى ما لم يقع حجر كما يعلم من مباحث الحجر القريبة السابقة (بان يتصرف عن موليه) قد يستشكل تصوير المسئلة لان الولى لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن ويمكن ان يقال تصوير المسئلة لا يتوقف على قبض المبيع اذ يمكن قبل قبضه لزوم البيع والحجر على المشترى بفلس فيجب حينئذ الفسخ على الولى ثم التصرف فى المبيع للمولى ولولا الفسخ لما تمكن من التصرف فيه (قول المصنف واسترداد المبيع كله او بعضه) هذا مع قوله فسخ البيع يقتضى ان له فسخ البيع فى جميع المبيع واسترداد بعض المبيع لان فسخ البيع يقتضى رفع العقد بالنسبة لجميع المبيع لاطلاق فسخه وفيه نظر فليراجع ولما قال فى العباب ولو اراد الرجوع فى بعض المبيع جاز علله فى شرحه بقوله لانه انفع للغرماء من الفسخ فى كله انتهى فلعل مراده

الا

إلا فى المبيع الخ) أى وما هنا ثمن وقد يقال حاصل مورد النص فسخ البائع لافلاس المشترى ولو وقع الفسخ هنا لكان من ذلك فى هذا التعليل خفاء ثم انظر هل يرد عليه مسئلة السلم الاتية اه سم (قوله وما الحق به) اى بما سيعبر عنه بقوله وسائر المعاوضات كالبيع اه ع ش (قوله اى البائع او الفسخ) كذا فى النهاية واقتصر المغنى على الفسخ (قوله بين علمه الخ) اى بالفورية عبارة النهاية والمغنى ولو ادعى الجهل بالفورية قبل كالرد بالعيب بل اولى لان هذا يخفى على غالب الناس بخلاف ذاك اه قال ع ش قوله بالفورية وكذا لو ادعى الجهل بالخيار بالاولى اه وفى النهاية ولو صالح عن الفسخ على مال لم يصح وبطل حقه من الفسخ ان علم لا ان جهل اه قال ع ش قوله لا ان جهل اى لان مثله مما يخفى اه قول المتن (بالوطء) واذ قلنا بعدم الفسخ به هل يجب مهر عليه او لا الظاهر الاول لبقاء الموطوءة على ملك المفلس ولا حد عليه للخلاف فى انه يحصل به الفسخ او لا اه ع ش قول المتن (ونحوها) كالهبة والاجارة والاقراض (قوله وتلغو) ومحل الخلاف اذا نوى بالوطء الفسخ وقلنا هذا الفسخ لا يفتقر الى حاكم كما مر والا فلا يحصل به قطعا نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله ومحل الخلاف أى فى وطء بقرينة ما بعده أما الاعتاق والبيع فالخلاف جار فيهما مطلقا اه (قوله كالواهب) لفرعه (قوله إذ هى التى كالبيع الخ) اشار به الى ان الكاف تقييدية لا تنظيرية والا لدخل الصداق وعوض الخلع اه ع ش (قوله نحو السلم) بان افلس المسلم اليه فللمسلم الفسخ واسترداد راس المال اه سم (قوله نحو السلم الخ) فاذا اجره دارا باجرة حالة لم يقبضها حتى حجر عليه فله الرجوع فى الدار بالفسخ تنزيلا للمنفعة منزلة العين فى البيع او سلمه دراهم قرضا او راس مال سلم حال او مؤجل فحل ثم حجر عليه والدراهم باقية بالشروط الآتية فله الرجوع فيها بالفسخ اه مغنى (قوله والقرض) أى وإن كان لا يتعين فى القرض الفسخ بل له الرجوع وان لم يحجر على المقترض اه سلطان ومثله فى المحلى اه بجيرمى (قوله لعموم الخبر المذكور) وهو قوله صلى الله عليه وسلم ايما رجل افلس او مات فصاحب المتاع احق بمتاعه اه ع ش ولك ارجاعه الى الرواية الثانية ايضا (قوله وخرج نحو الهبة) اى بقيد المعاوضة و(قوله ونحو الخلع الخ) اى بقيد المحضة ودخل فى النحو الاول الاباحة والهدية والصدقة وانظر ما ادخل بالنحو الثانى (قوله كالنكاح) صورته ان يتزوجها بمهر فى ذمته ويدخل بها ثم يحجر عليه فليس لها الرجوع فى بعضها وكذا لو كان الصداق معينا فانها تملكه بنفس العقد وتطالب به بعد الحجر وصورة الخلع ان يخالعها على عوض فى ذمتها ثم يحجر عليها بالفلس فليس له فسخ عقد الخلع والرجوع فى المراة وصورة الصلح عن الدم ان يستحق عليه قصاصا ويصالحه عنه على دين ثم يحجر على الجانى فليس للمستحق فسخ الصلح والرجوع للقصاص ع ش لتضمن الصلح العفو عنه وعبارة الشوبرى قوله كالنكاح ولو قبل الدخول لا يشكل عليه قوله لتعذر استيفائه كما توهم لان المراد عدم تسلطه عليه بعد والا فصلح الدم ما هو التالف فيه وكذا الخلع اه اى ليس فيه شىء تالف حتى يكون المراد بالتعذر تلف العوض وفى الحلبى تقييده بكونه بعد الدخول وفى القليوبى ما يوافق الشوبرى وعبارته وسواء فيه وفى الخلع قبل الدخول وبعده والتعليل فى النكاح للاغلب انتهى اه بجيرمى (قوله ليس من هذا الخ) عبارة المغنى والنهاية واما فسخ الزوجة باعسار زوجها بالمهر او النفقة كما سياتى فى بابه فلا يختص بالحجر اه وقوله بالمهر اى قبل الدخول وقوله او النفقة اى مطلقا قال ع ش وهل لها فى صورة الحجر الفسخ بمجرد الحجر او يمتنع الفسخ ما دام المال باقيا اذ لا يتحقق اعساره الا بقسمة امواله فيه نظر والاقرب الثانى اذ من الجائز حدوث مال له او براءة بعض الغرماء له او ارتفاع بعض الاسعار واما الفسخ بالنفقة فليس لها الا بعد قسمة امواله ومضى ثلاثة ايام

إلا فى المبيع وما الحق به (والاصح أن خياره) أى البائع أو الفسخ (على الفور) كخيار العيب لان كلا لدفع الضرر وبه فارق خيار الأصل فى رجوعه فى هبته لولده وساوى الرد بالعيب فى الفرق بين علمه وجهله (و) الأصح (أنه لا يحصل الفسخ بالوطء والاعتاق والبيع) ونحوها وتلغو هذه التصرفات كالواهب وإنما انفسخ بذلك فى زمن الخيار لان الملك فيه غير مستقر (وله) أى الشخص (الرجوع) فى عين ماله بالفسخ (فى سائر المعاوضات) المحضة اذ هى التى (كالبيع) فى فساد كل بفساد المقابل فدخل نحو السلم والقرض والاجارة لعموم الخبر المذكور وخرج نحو الهبة لعدم العوض فيه ونحو الخلع والنكاح والصلح عن دم لتعذر استيفاء المقابل وليس من هذا الفسخ بالاعسار الآتى فى النفقات

هنا ان المراد ان له فسخ البيع فى كل المبيع او فى بعضه (قوله إلا فى المبيع) قد يقال حاصل مورد النص فسخ البائع لافلاس المشترى ولو وقع الفسخ هنا لكان من ذلك فى هذا التعليل خفاء ثم انظر هل يرد عليه مسئلة السلم الاتية (قوله الا فى المبيع) فيه ان البائع هنا لو فسخ لكان الفسخ فى المبيع وايضا فى فهلا كان هذا من الملحق وايضا فالخبر الثانى شامل لهذا قطعا والاول ذكر فرد ا بحكم العام اه (قوله نحو السلم) بان افلس المسلم اليه فللمسلم الفسخ واسترداد راس المال (قوله والنكاح) يتامل وقوله لتعذر الخ يتامل (قوله

(وله) اى الرجوع فى المبيع وما الحق به (شروط (١٤٦) منها كون الثمن) فى البيع والعوض فى غيره دينا (حالا) عند الرجوع وان كان مؤجلا قبله ولو استمر الاجل لما بعد الحجر لان المؤجل لا يطالب به فيصرف المبيع لديون الغرماء ومن هذا اخذ ابن الصلاح واقره الاسنوى وغيره ان الاجارة التى يستحق فيها اجرة كل شهر عند انقضائه لا فسخ فيها لامتناعه قبل انقضائه لعدم المطالبة بالاجرة وبعده لفوات المنفعة المعقود عليها كتلف المبيع وهكذا كل شهر فلا يتصور فسخ الا ان كانت الاجرة حالة اى او بعضها حال اذ لمن اجر شيئا باجرة بعضها مؤجل وبعضها حال فسخ فى الحال بالقسط كما بحثه غيره (وان يتعذر حصوله) اى العوض (بالافلاس فلو) لم يتعذر به كان كان به رهن يفى بالثمن عادة ولو مستعارا او ضامن بالاذن وهو مقر او به بينة ملىء وكذا بغيره على الاوجه والمنة فيه ضعيفة لا نظر اليها او تعذر بغيره كان انقطع جنس الثمن او (امتنع) المشترى مثلا (من دفع الثمن مع يساره او هرب) مع يساره (فلا فسخ فى الاصح) لجواز الاستيفاء من الرهن او الضامن والاستبدال عن المنقطع ولامكان التوصل الى اخذه من نحو الممتنع بالسلطان فان فرض عجزه فنادر ﴿تنبيه﴾ ما ذكره فى الامتناع تفريعا على ما قبله

بعد ذلك كما يأتى النفقات اه (قوله أى الرجوع) أى بالفسخ (قوله وما ألحق به) أى من المعاوضة المحضة (قوله والعوض فى غيره) اى كالمسلم فيه والدراهم المقروضة والاجرة ثم هذا من العطف على معمولى عاملين مختلفين بحرف واحد مع تقدم المجرور (قوله دينا) اى بخلاف ما لو كان عينا بان اشترى منه المفلس هذا الثوب بهذا الثوب فهو مقدم بالثوب على الغرماء اه رشيدى وتقدم فى الشارح مثله (قوله قبله) اى الرجوع (قوله ولو استمر الخ) غاية للغاية (قوله لان المؤجل الخ) علة المقدر اى فلا يصح رجوع حال وجود الاجل لان الخ (قوله فيصرف المبيع) أى وما ألحق به (قوله أجرة كل شهر) أى مثلا فمثلها المؤجلة بانتهاء السنة اه سيد عمر (قوله عند انقضائه) اخرج به ما لو قال عندا وله فله الفسخ اه ع ش (قوله فلا يتصور فسخ) اى للاجارة مطلقا الا (قوله فسخ) اى المؤجر المذكور اى له الفسخ ولو افلس المستاجر فى مجلس اجارة الذمة فان اثبتنا خيار المجلس فيها اى المرجوح استغنى به والا فله الفسخ كاجارة العين وان افلس مؤجر عين قدم المستاجر بمنفعتها او ملتزم عمل اى فى ذمته والاجرة فى يده فللمستاجر الفسخ فان تلفت ضارب باجرة المثل كنظيره فى السلم ولا نسلم اليه حصته منها بالمضاربة لامتناع الاعتياض عن المسلم فيه اذ اجارة الذمة سلم فى المنافع بل يحصل له بعض المنفعة الملتزمة ان تبعضت بلا ضرر كحمل مائة رطل والا كقصارة ثوب وركوب الى بلد ولو نقل لنصف الطريق لبقى ضائعا فسخ وضارب بالاجرة المبذولة فلو سلم له الملتزم عينا ليستوفى منها قدم بمنفعتها كالمعينة فى العقد اه نهاية قول المتن (وان يتعذر حصوله) لو حصل مال باصطياد وامكن الوفاء مع المال القديم قال الغزالى لا رجوع ونسبه ابن الرفعة لظاهر النص انتهى ع ومثل الاصطياد ارتفاع الاسعار او الابراء من بعض الدين اه ع ش وتقدم ما يوافقه عن سم عن شرح العباب (قوله اى العوض) اى الثمن ونحو المسلم فيه (قوله فلو لم يتعذر به) كان الاولى اسقاط لفظ به ليظهر مقابلته بقوله الاتى او تعذر بغيره الخ ثم هو الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله يفى) فان لم يف به فله الرجوع فيما يقابل ما بقى له نهاية ومغنى (قوله بالاذن) اى اذن المفلس (قوله وهو مقر الخ) فلو كان جاحدا ولا بينة او معسرا رجع لتعذر الثمن بالافلاس نهاية ومغنى (قوله والمنة فيه) اى فى الضمان بغير الاذن (قوله او تعذر الخ) فى عطفه لم يتعذر به ما لا يخفى (قوله مثلا) اى او نحو المسلم اليه قول المتن (او هرب) اى او مات مليا وامتنع الوارث من التسليم نهاية ومغنى (قوله مع يساره) ففى كلامه الحذف من الثانى لدلالة الاول اه سم (قوله عن المنقطع) اى بخلاف المسلم فيه فى صورته إذ لا يجوز الاستبدال عنه فله الفسخ سم عبارة النهاية ودخل فى الضابط عقد السلم فله فسخه ان وجد راس ماله فان فات لم يفسخ بل يضارب بقيمة المسلم فيه ان لم ينقطع ثم يشترى له منه بما يخصه ان لم يوجد فى المال لامتناع الاعتياض عنه فان انقطع فله الفسخ لثبوته حينئذ فى حق غير المفلس ففى حقه اولى واذا فسخ ضارب برأس المال وكيفية ذلك اذا لم ينقطع المسلم فيه ان يقوم المسلم فيه فان ساوى عشرين والديون ضعف المال افرز له عشرة فان رخص السعر قبل الشراء اشترى له بها جميع حقه ان وفت به والا فبعضه وان كان مقوما فان فضل شىء فللغرماء ولو ارتفع السعر لم يزد على ما افرزله ولو تلف بعض راس المال وكان مما يفرد بالعقد رجع بباقيه وضارب بباقى المسلم فيه اه (قوله من نحو الممتنع) اى كالهارب (قوله بالسلطان) اى الحاكم نهاية ومغنى (قوله عجز) اى السلطان (قوله فى الامتناع) اى وما عطف عليه من الهرب (قوله على ما قبله) اى التعذر بالافلاس (قوله ذلك) اى الاشكال (قوله الشارح) اى الجلال المحلى وتبعه النهاية والمغنى (قوله لان هذا الخ) تعليل لعدم الدفع (قوله فرض هذا) اى الافلاس (قوله فلا يتاتى ذلك) اى تفريع الامتناع على ما قبله قال البجيرمى الا ان يقال لا يضر كون الاقسام اعم من المقسم كما قرره

والعوض فى غيره) كالمسلم فيه (قوله عند الرجوع وان كان مؤجلا قبله الخ) فقول الشارح وكذا بعده على وجه صححه فى الشرح الصغير هو الاصح شرح م ر (قوله مع يساره) ففيه الحذف من الثانى لدلالة الاول (قوله عن المنقطع) اى بخلاف المسلم فيه فى صورته اذ لا يجوز الاستبدال عنه فله الفسخ (قول المصنف

مشكل فان صورة الامتناع خرجت بفرضه الكلام ولا فى المحجور عليه بالفلس ولا يدفع ذلك قول الشارح فلو انتفى الافلاس بان ا [illegible] لان هذا إنما يصلح مع النظر الى قوله بالافلاس وحده اما مع كونه فرض هذا شرطا فى المحجور عليه فلا ياتى ذلك شيخنا

شيخنا العزيزى اه قول المتن (ولو قال الغرماء) أى غرماء المفلس لمن له حق الفسخ نهاية ومغنى (قوله من مال المفلس) الى قول المتن وكون المبيع فى النهاية والمغنى (قوله لما فيه الخ) اى فى التقديم مطلقا اى من مال المفلس او مال الغرماء واما قوله وقد يظهر الخ فهو راجع لخصوص التقديم من مال المفلس (قوله وبه يفرق الخ) اى باحتمال ظهور غريم اخر وفى شرح م ر ولو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع كما تضمنه كلام الماوردى وعليه فالفرق ان حق البائع اكد لانه فى العين وحق المرتهن فى بدلها انتهى وأقول ان كان لو ظهر غريم زاحم المرتهن أشكل سقوط حقه ولم يتضح الفرق سم على حج لكن الظاهر عدم مزاحمته لان حق المرتهن مقدم على الغرماء فلم يفوتوا بتقديم المرتهن شيأ حتى يرجع به عليه كما قيل فى مسئلة القصار اه ع ش (قوله لا تفسخ) اى عقد الاجارة وصورة المسئلة انه لم يفعل المستاجر عليه وهو القصارة او يصور ذلك بما لو قصر بالفعل وزاد الثوب بسبب القصارة فانه شريك بالزيادة ونقل بالدرس عن شيخنا الزيادى تصويره بالصورة الثانية اه ع ش (قوله فانه يجبر) ظاهره سواء قالوا من مال المفلس او من مالنا وكلامه فى شرح العباب صريح فى ذلك اه سم أقول وكذا كلام المغنى صريح فى ذلك (قوله ولو مات المشترى) اى مثلا (قوله وقال الورثة) اى لمن له حق الفسخ من نحو البائع (قوله اجيب) اي نحو البائع للفسخ ان اراده (قوله اجيبوا) اى الورثة فيمتنع على نحو البائع الفسخ (قوله مع انه الخ) اى الوارث (قوله خليفة مورثه) فله تخليص المبيع نهاية ومغنى (قوله فيه) اى فى الاخذ من مال الوارث اى بخلاف الغرماء (قوله واذا اجاب) اى نحو البائع (قوله لم يرجع) اى فيما اذا قدموه من مال المفلس وهو محل المزاحمة واما اذا قدمه الغرماء اى او الوارث من مالهم اى أو ماله فلا كلام انه لا رجوع اه سم (قوله لتقصيره) حيث اخر حق الرجوع مع احتمال ظهور مزاحم له ويؤخذ من التعليل انه فى العالم بالمزاحمة وليس كذلك اه نهاية اى ولا فرق بين العالم والجاهل ع ش (قوله ولم يزاحمه الخ) عبارة المغنى والنهاية ولو تبرع بالثمن احد الغرماء او كلهم او اجنبي كان له الفسخ لما فى ذلك من المنة واسقاط حقه فان اجاب المتبرع ثم ظهر غريم اخر لم يزاحمه فيما اخذه اما لو اجاب غير المتبرع فالذى ظهر ان يزاحمه ثم ان كانت العين باقية لم يرجع فيما يقابل ما زوحم به فى احد احتمالين يظهر ترجيحه لانه مقصر حيث اخر حق الرجوع مع احتمال ظهور غريم يزاحمه اه (قوله المتبرع) اى من الوارث او الغرماء او الاجنى اه (قوله من ماله

فله الفسخ) فى شرح م ر ولو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع كما تضمنه كلام الماوردى وعليه فالفرق ان حق البائع اكد لانه فى العين وحق المرتهن فى بدلها انتهى واقول ان كان لو ظهر غريم زاحم المرتهن اشكل سقوط حقه ولم يتضح الفرق (قوله وقد يظهر الخ) هذا مع قوله من مال المفلس او مالنا يقتضى مزاحمة من ظهر اذا قدموه من مالهم لكنه خلاف قوله وهنا ولم يزاحمه فيما اعطاه له المتبرع (قوله فانه يجبر) ظاهره سواء قالوا من مال المفلس او من مالنا وكلامه فى شرح العباب اخر الباب فى الكلام على ذلك صريح فى ذلك خصوصا ما نقله عن ابن شهبة فراجعه (قوله لتقدمه عليهم) ان كان المراد تقدمه على جميع الغرماء حتى من يظهر بعد فقضية ذلك أنه فسخ له مطلقا لوصوله لحقه بكل حال فلا حاجة فى اجباره الى قول الغرماء له ما ذكر لانه لا يتمكن من الفسخ مطلقا وان كان المراد تقدمه على الموجودين القائلين فلا وجه لاجباره مع احتمال ظهور المزاحم (قوله مع انه خليفة مورثه) اقول وايضا فلما كانت التركة متعلق الحقوق التى على الميت ولا يستحق الوارث الا ما فضل منها على الحقوق ضعفت المنة او انتفت لانه بالدفع من ماله يفديها وقد يكون له غرض فى اعيانها (قوله لم يرجع) اى فيما اذا قدموه من مال المفلس وهو محل المزاحمة وأما اذا لم يزاحم بان قدمه الغرماء من مالهم فلا كلام انه لا رجوع وعدم الرجوع للعين اى لما يقابل ما زوحم به منها هو ثانى احتمالين نقلهما فى شرح الرض عن المطلب وقال انه اوجه وان فى كلامه اشارة اليه قال لكن الموافق لكلام الماوردى الاتى انه لو قدم الغرماء المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون بخلاف البائع فليتامل (قوله ولم يزاحمه فيما اعطاه) اى ويزاحمه فيما قدموه به من مال المفلس (قول المصنف

(ولو قال الغرماء لا تفسخ ونقدمك بالثمن) من مال المفلس أو مالنا (فله الفسخ) لما فيه من المنة وقد يظهر غريم آخر وبه يفرق بين هذا وما لو قال الغرماء للقصار لا تفسخ ونقدمك بالاجرة فانه يجبر لانه لا ضرر عليه بفرض ظهور غريم آخر لتقدمه عليهم ولو مات المشترى مفلسا وقال الورثة لا تفسخ ونقدمك من التركة أجيب أو من مالنا أجيبوا واستشكل بان التركة ملكهم فاى فرق وقد يفرق بانه اذا أخذ من التركة يحتمل ظهور مزاحم له بخلاف ما اذا أخذ من مال الوارث مع انه خليفة مورثه فلم ينظر للمنة فيه واذا أجاب الغرماء أو الوارث فظهر غريم لم يرجع للعين لتقصيره ولم يزاحمه فيما أعطاه له المتبرع من ماله

المشترى) لرواية من ادرك ماله بعينه (فلو) باعه ثم حجر عليه فى زمن خيار البائع او خيارهما او اقرضه او وهبه لولده جازله الرجوع تنزيلا لقدرته على رده لملكه منزلة بقائه بملكه او زال ملكه عنه ثم عاد فلا رجوع كما فى الروضة واقتضاء كلام المتن وهو نظير ما ياتى فى الهبة للولد وفارق الرد بالعيب ورجوع الصداق بالطلاق بان الرجوع فى الاولين خاص بالعين دون البدل وبالزوال زالت العين فاستصحب زوالها بخلافه فى الاخيرين فانه عام فى العين وبدلها فلم يزل بالزوال وعلى الرجوع الذى انتصر له جمع لو زال ثم عاد بمعاوضة محضة قدم الثانى لان حقه اقوى اذ لا خلاف فى جواز رجوعه بخلاف الاول واستثنى من هذا الشرط مسائل فيها نظر او (فات) حسا بنحو موت او شرعا بنحو عتق او وقف (او كاتب العبد) مثلا وكتابة صحيحة ولم يعد للرق او استولد الامة اتفاقا كما قاله المصنف وان افتى بما يخالفه (فلا رجوع) لخروجه عن ملكه حسا فيما عدا الاخيرين وحكما فيهما وليس للبائع فسخ هذه التصرفات وفارق الشفيع بقوة حقه بثبوته مقارنا لعقد الشراء ولا كذلك هنا (ولا يمنع التزويج) ونحو التدبير والرجوع لانه لا يمنع البيع واستفيد منه خلافا لمن زعم الاستغناء عنه بما بعده

اى لا من التركة اه ع ش (قوله لانه) اى ما اعطاه الخ قول المتن (وكون المبيع) اى او نحوه و (قوله فى ملك المشترى) اى المفلس وهو ظاهر فيما لو اتفقا على بقائه فلو اختلفا فى البقاء وعدمه هل يصدق المشترى او البائع فيه نظر والاقرب تصديق المشترى فى عدم بقائه اذا كان مما يستهلك كالاطعمة والا كلف بينة على عدم بقائه فان لم يقمها صدق البائع فله الفسخ اه ع ش (قوله فلو باعه) اى المشترى عينا (قوله او اقرضه) اى واقبضه ثم حجر عليه و (قوله او وهبه الخ) اى واقبضه ثم حجر عليه نهاية ومغنى زاد سم اذ بعد الحجر لا يصح تصرف باقراض او هبة اه اى ففى كلامه حذف من الثانى لدلالة الاول (قوله جازله الرجوع) خلافا للنهاية والمغنى والشهاب والرملى فى القرض والهبة ووفاقا لهم فى البيع (قوله جاز له) اى لبائع المفلس كما هو ظاهر وعبارة شرح الروض فى صورة البيع فللبائع الرجوع فيه كالمشترى اه سم وما نقله عن شرح الروض نقله النهاية والمغنى عن الماوردى (قوله او زال ملكه) اى قبل الحجر اذ بعده لا يصح ازالته اه سم ثم قوله المذكور الى قوله وفارق فى المغنى والنهاية (قوله ثم عاد) ولو بعوض وحجره باق او حجر عليه اه نهاية (قوله الرد بالعيب) اى حيث زال المبيع عن ملك المشترى ثم عاد اليه ثم علم العيب القديم فله الرد به (قوله ورجوع الصداق) اى فيما اذا اصدقها شيئا ثم زال ملكها ثم عاد اليها ثم طلقها قبل الدخول فله الرجوع الى ذلك الشىء (قوله فى الاولين) اى فى الافلاس والهبة للولد (قوله فى الاخيرين) اى فى المعيب والصداق (قوله وبدلها) انظره فى صورة الرد بالعيب ويجاب بانه لو علم العيب وقد تلف او عتق مثلا رجع بالارش اه سم (قوله وعلى الرجوع) اى على القول المرجوح من جواز الرجوع اه ع ش اى فى الزائل العائد (قوله وعلى الرجوع) الى قول المتن ولا يمنع فى النهاية والمغنى الا قوله واستثنى الى المتن (قوله بمعاوضة الخ) اى ولم يوف الثمن الى بائعه الثانى نهاية ومغنى (قوله من هذا الشرط) اى شرط البقاء فى ملك المشترى (قوله او فات) عطف على قوله باعه (قوله بنحو عتق او وقف) اى كالبيع والهبة نهاية ومغنى (قوله مثلا) اى او الامة (قوله ولم يعد للرق) اى فلو عاد له بان عجز جاز الرجوع نهاية ومغنى (قوله او استولد الخ) اى قبل الحجر اذ لا تنفذ هذه الامور بعده على ما تقدم سم وع ش وقوله على ما تقدم لعله اشارة الى نفوذه بعده عند الشارح دون النهاية والمغنى تبعا للشهاب الرملى كما مر (قوله كما قاله المصنف الخ) عبارة النهاية والمغنى والاستيلاد كالكتابة كما فى الروضة واصلها وما وقع فى فتاوى المصنف من الرجوع لعله غلط من ناقله عنه فانه قال فى التصحيح انه لا خلاف فى عدم الرجوع فى الاستيلاد اه قال ع ش قوله لعله غلط اى او يحمل على الاستيلاد بعد الحجر (قوله الاخيرين) اى الاستيلاد والكتابة (قوله ولا كذلك هنا) اى وحق الرجوع لم يكن ثابتا حين تصرف المشترى لانه انما ثبت بالافلاس والحجر نهاية ومغنى (قوله ونحو التدبير) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله استفيد الى قوله الاجارة (قوله ونحو التدبير) اى وتعليق العتق نهاية ومغنى والكتابة الفاسدة ع ش (قوله لانه) اى ما ذكر من التزويج ونحو التدبير (قوله واستفيد منه) اى من المتن

فى ملك المشترى) اى وهو المفلس وقول الشارح فى زمن خيار البائع او خيارهما او اقرضه ذكر هذا الماوردى وخرج عليه البلقينى مسئلة الهبة لولده المذكورة قال ويلزم على ما قاله الماوردى انه لو باعه المشترى لاخر ثم افلسا وحجر عليهما كان للبائع الاول الرجوع ولا بعد فى التزامه انتهى ذكر جميع ذلك فى شرح الروض وقال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد عدم الرجوع فى المسائل الثلاث الا فى مسئلة البيع اذا كان الخيار للبائع او لهما (قوله او وهبه لولده) اى ثم حجر عليه اذ بعد الحجر لا يصح تصرف باقراض او هبة (قوله جازله) اى لبائع المفلس كما هو ظاهر وعبارة شرح الروض فى صورة البيع فللبائع الرجوع فيه كالمشترى انتهى (قوله او زال ملكه) اى قبل الحجر اذ بعده لا يصح ازالته (قوله وبدلها) انظره فى صورة الرد بالعيب ويجاب بانه لو علم العيب وقد تلف او عتق مثلا رجع بالارش (قوله قدم الثانى) واذا عاد فهل للاول الرجوع حينئذ (قوله او استولد الامة) اى قبل الحجر اذ لا تنفذ هذه الامور بعده على ما تقدم

وهكذا

وكذا ضمير عنه وبعده (قوله إذ التزويج الخ) من كلام الزاعم وعلة للاستغناء (قوله ان نحو الاجارة) نائب فاعل استفيد وادخل بالنحو نحو التدبير فكان الاولى تأخيره إلى هنا مع إسقاط النحو الاول (قوله فيأخذه) اي نحو البائع نحو المبيع المؤجر (قوله مسلوب المنفعة) اى ولا يرجع باجرة المثل لما بقى من المدة نهاية ومغنى (قوله او يضارب) اى يشارك الغرماء ع ش (قوله وكون المبيع الخ) عطف على قول المتن كون الثمن حالا ﴿ تنبيه ﴾ قد علم مما تقرر ان شروط الرجوع تسعة اولها كونه فى معاوضة محضة كالبيع ثانيها رجوعه عقب علمه بالحجر ثالثها كون رجوعه بنحو فسخت البيع كما مر رابعها كون عوضه غير مقبوض فلو كان قبض منه شيئا ثبت الرجوع بما يقابل الباقى خامسها تعذر استيفاء العوض بسبب الافلاس سادسها كون العوض دينا فلو كان عينا قدم بها على الغرماء سابعها حلول الدين ثامنها بقاؤه فى ملك المفلس تاسعها عدم تعلق حق لازم به كرهن نهاية ومغنى وكان ينبغى زيادة وخلو البائع عن مانع التملك به (كجناية) اى توجب مالا معلقا بالرقبة نهاية ومغنى (قوله اورهن) فلو قال البائع للمرتهن انا ادفع اليك حقك واخذ عين مالى فهل يجبر المرتهن اولا وجهان قال الاذرعى ويجب طردهما فى المجنى عليه وقياس المذهب ترجيح المنع شرح م ر اى والخطيب اقول ترجيح المنع هنا لا ينافيه ما تقدم من الغرماء لو قدموا المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون وذلك لان فى دفع البائع منة قوية وتقديم الغرماء لا منة فيه او فيه منة ضعيفة لتعلق حق المرتهن بالمال المقدم منه ايضا اه سم وقوله وذلك لان الخ محل نظر (قوله او شفعة) ولو كان المبيع شقصا مشفوعا ولم يعلم الشفيع بالبيع حتى افلس مشترى الشقص وحجر عليه اخذه الشفيع لا البائع لسبق حقه وثمنه للغرماء كلهم يقسم بينهم بنسبة ديونهم نهاية ومغنى (قوله فان زال) اى التعلق (قوله ومن مانع الخ) عطف على من تعلق الخ (قوله له) اى للمبيع (قوله كاحرامه الخ) اى وكحربيته والمبيع سلاح (قوله فاذا حل) اى لم يبع لحق الغرماء اه نهاية قال ع ش قوله م ر ولم يبع الواو للحال وهو يفيد انه لو باعه القاضى فى زمن إحرام البائع نفذ بيعه والاصل فيما ينفذ من القاضى جوازه ولو اراد البائع فسخ بيع القاضى لم ينفذ كما شمله قوله السابق وليس للبائع فسخ هذه التصرفات بخلاف الشفيع الخ ولو قيل بجواز فسخ البائع فى هذه الحالة ونفوذه لم يبعد لانه ثبت له جواز الفسخ بالحجر وانما امتنع فسخه للاحرام وقد زال فاشبه مالو منع الشفيع من الاخذ لعارض ثم زال بعد تصرف الشريك الحادث وهو له حينئذ اخذ الشقص اه اقول وهذا ظاهر الشارح والمغنى حيث اطلقا ولم يقيدا بعدم البيع (قوله وفارق) اى مالو احرم البائع والمبيع صيد (قوله اسلم) اى العبد المبيع (قوله والبائع كافر) الواو للحال (قوله باختياره) اى كما فى فسخ البيع بعد اسلام المبيع اه سم (قوله فيهما) اى فى التملك باختياره وعدم الزوال بنفسه (قوله ولو تعيب المبيع) اى بان حصل فيه نقص لا يفرد بعقد نهاية ومغنى (قوله المبيع) الى قوله لان جنايته فى النهاية والمغنى (قوله كان تعيب بآفة) اى سماوية سواء كان النقص حسيا كسقوط يد ام لا كنسيان حرفة نهاية ومغنى (قوله كما لو تعيب الخ) وكالاب إذا رجع فى الموهوب لولده وقد نقص وهذا اى قول المصنف اخذه ناقصا الخ مستثنى من قاعدة ما ضمن كله ضمن بعضه ومن ذلك الشاة المعجلة فى الزكاة إذا وجدها اي المالك تالفة يضمنها اى الفقير او ناقصة يأخذها بلا ارش وعللوه بانه حدث فى ملكه فلم يضمنه كالمفلس وقد يضمن البعض ولا يضمن الكل وذلك فيما إذا جنى على مكاتبه فانه إذا قتله لم يضمنه وان قطع عضوه ضمنه مغنى ونهاية (قوله او تعيب بجناية اجنبى تضمن الخ)

(قوله اورهن) فلو قال البائع للمرتهن انا ادفع اليك حقك واخذ عين مالى فهل يجبر المرتهن اولا وجهان قال الاذرعى ويجب طردهما فى المجنى عليه وقياس المذهب ترجيح المنع شرح م ر اقول ترجيح المنع هنا لا ينافيه ما تقدم من ان الغرماء لو قدموا المرتهن بدينه سقط حقه من المرهون وذلك لان فى دفع البائع منة قوية وتقديم الغرماء لا منة فيه او فيه منة ضعيفة لتعلق حق المرتهن بالمال المقدم منه ايضا (قوله باختياره) كما فى فسخ البيع بعد إسلام المبيع (قوله او تعيب بجناية اجنبى او البائع) عبارة العباب او بجناية تضمن فارشه للمفلس وللبائع اخذه ناقصا والمضاربة بمثل نسبة ما نقص من قيمته من الثمن قال الشارح فى شرحه واستفيد

اذ التزويج عيب ان نحو الاجارة كذلك لانها لا تمنع البيع ايضا فيأخذه مسلوب المنفعة او يضارب وكون المبيع سليما من تعلق حق لازم لثالث كجناية اورهن مقبوض او شفعة فان زال رجع ومن مانع لتملك البائع له كاحرامه وهو صيد فاذا حل رجع وفارق مالو اسلم والبائع كافر فان له الرجوع فيه بانه قد يملك المسلم باختياره وبان ملكه لا يزول عنه بنفسه بخلاف المحرم مع الصيد فيهما (ولو تعيب) المبيع بما لا يضمن كان تعيب (بآفة) او بجناية بائع قبل قبض او بجناية مبيع او حربى (أخذه ناقصا) بلا ارش (او ضارب بالثمن) كما لو تعيب المبيع فى يد البائع يأخذه المشترى ناقصا او بتركه (أو) تعيب (بجناية اجنبى) يضمن جنايته ولو قبل القبض

(أو البائع) بعد القبض (فله) اما المضاربة بثمنه او (اخذه ويضارب من ثمنه بنسبة نقص القيمة) الذى استحقه المشترى اليها فاذا ساوى مع قطع يديه مائة وبدونه مائتين وقد كان اشتراه بمائة اخذه وضارب بنصف الثمن وهو خمسون ولم يعتبر المقدر فى يديه وهو قيمته لئلا يلزم اخذه مع تمام قيمته او مع تمام ثمنه وهو محال والحق البائع هنا بالاجنبي لان جنايته حينئذ مضمونة مثله (وجناية المشترى كان زوج الامة او العبد (كآفة فى الاصح) لانه وقع فى ملكه قبل تعلق حق الغرماء به كذا وقع فى عبارة شارح وقوله قبل الخ لا مدخل له فى التعليل بل يوهم خلاف المراد وهو انه لو وقع بعد ثبوت الرجوع بان تاخر الفسخ لعذر ضمنه نظرا لوقوعه بعد تعلق حقهم به وليس بصحيح كما هو واضح لان المبيع فائت على الغرماء فالاوجه لتضمينهم المفلس مطلقا ولو قال قبل تعلق حق الفسخ به ليفيد رجوع البائع بارشه لو وقعت بعد تعلق حق الفسخ به فيضارب به لامكن ذلك لكنه بعيد من كلامهم (ولو تلف احد العبدين) مثلا المبيعين صفقة واحدة ومثلهما كل عينين يفرد كل منهما بعقد (ثم افلس) وحجر عليه أو تلف بعد الحجر ولم يقبض البائع شيأ من الثمن (أخذ) البائع (الباقى وضارب بحصة التالف) لانه ثبت له الرجوع فى كل منهما ويعتبر نسبة كل من قيمة التالف وقيمة الباقى الى مجموع القيمة حتى ياخذ الباقى بحصة من الثمن ويضارب بحصة التالف منه لكن العبرة فى التالف باقل قيمتيه يوم العقد والقبض دون ما بينهما وفى الباقى باكثرهما لما بينته بمثله فى شرح الارشاد (فان كان قبض الثمن رجع اكثر فى الجديد) كالفرقة قبل الوطء يرجع بها الكل تارة والبعض اخرى وخبر وان كان قد قبض من ثمنه شيئا فهو اسوة الغرماء مرسل وايهام تفريعه هذا على ما قبله اختصاص القولين بالتالف غير مراد بل يجريان مع بقائهما وقبض الثمن فعلى الجديد يرجع فى بعض المبيع بقسط

ولو عفا المفلس قبل الحجر عن الجانى الاجنبى او البائع كان للبائع اذا رجع المضاربة بالنقص شرح العباب اه سم قول المتن (بنسبة نقص القيمة) اى وان كان للجناية ارش مقدر اه مغنى ويأتى فى الشرح مثله (قوله الذى استحقه المشترى) اى المفلس والضمير يرجع الى نقص القيمة والحاصل ان البائع يرجع بالارش وهو جزء من الثمن نسبته اليه كنسبة ما نقص العيب من القيمة اليها والمفلس يرجع اليه بنقص القيمة وقد يؤدى الحال الى التقاص ولو البعض كما نبه عليه الشهاب سم اه رشيدى عبارة ع ش قوله الذى استحقه المفلس اى ولو لم ياخذه من الجانى بائعا كان او غيره اه (قوله فاذا ساوى) اى الرقيق (قوله اشتراه) اى المفلس (قوله اخذه الخ) اى اخذ البائع الرقيق (قوله او مع تمام ثمنه) لعله للتنويع فى التعبير (قوله حينئذ) اى بعد القبض (قوله لانه وقع الخ) اى تعيب المشترى (قوله وهو) اى خلاف المراد (قوله بعد ثبوت الرجوع) اى والجناية غير التزويج اذ لا يتصور بعد الحجر لعدم صحته منه حينئذ اه سيد عمر والمراد بثبوت الرجوع ثبوت حق الرجوع اى الحجر بدليل ما بعده (قوله ضمنه) جواب لو (قوله مطلقا) اى سواء وقع جناية قبل الحجر او بعده (قوله مثلا) يغنى عنه قوله ومثلهما الخ (قوله ومثلهما) الى قوله وتعتبر فى النهاية والمغنى (قوله كل عينين) اى كثوبين (قوله يفرد كل الخ) اى يصح افراده (قوله وتلف بعد الحجر) اى فقوله ثم افلس ليس بقيد نهاية ومغنى (قوله ولم يقبض الخ) اخذه من قول المتن الآتى فلو كان قبض الخ قول المتن (اخذ الباقى) أى جوازا اه سم (قوله لما بينته) او ضحه فى شرح الروض ايضا قبيل فصل غرس فى الارض اه سم (قوله بمثله) جمع مثال (قوله كالفرقة الخ) عبارة النهاية والمغنى لان الافلاس عيب يعود به كل العين فجاز ان يعود به بعضها كالفرقة فى النكاح قبل الدخول يعود بها جميع الصداق الى الزواج تارة وبعضه اخرى اه قال ع ش قوله جميع الصداق الى الزوج تارة اى فيما لو فسخت بعيبه او فسخ بعيبها وقوله وبعضه الخ اى فيما لو طلق اه (قوله وخبر وان كان الخ) هذا دليل القديم القائل بانه لا يرجع به بل يضارب بباقى الثمن اه نهاية (قوله بالتلف) اى وبتعدد المبيع (قوله بل يجريان) الى قوله وان حصل فى النهاية الا قوله لان فيه ضررا عليهم والى المتن فى المغنى الا ما ذكر (قوله مع بقائهما) اى ومع وحدة المبيع (قوله مع بقائهما) هل يعتبر هنا

من قوله تضمن ايضا ان المفلس لو عفا قبل الحجر عن الجانى الاجنبى او البائع كان للبائع اذا رجع المضاربة بالنقص وهو ظاهر ثم رايت الجلال البلقينى قال اذا ابرأ المفلس من ارش الجناية فلم يذكروه وقياس ما اذا ابرأت زوجها من الصداق ثم طلقها قبل الدخول انه لا يرجع فى شطر الصداق فكذا هنا فلو وهبه الارش بعد ان قبضه فقياس الصداق انه يرجع بالارش ليضارب به مع الغرماء انتهى ويؤيده قول الاصفونى لو وهب المشترى المبيع للبائع ثم افلس بالثمن فللبائع المضاربة بالثمن انتهى وانظر لو كان نسبة نقص القيمة من الثمن اكثر من الارش كما لو كان الارش خمسين نصف القيمة التى هى مائة وكان نسبة النقص الفا لكون الثمن الفين وقد ابرأ البائع من الارش هل يضارب البائع بالزائد على الارش (قوله او البائع بعد القبض) وفى هذه الصورة يستحق المفلس على البائع ارش الجناية ويستحق البائع عليه اذا رجع من الثمن بنسبة نقص القيمة وقد يؤدى الحال الى التقاص ولو فى البعض (قوله ولو قال الخ) يمكن حمل كلام ذلك الشارح على ذلك بان يكون المعنى قبل تعلق حق الغرماء الذين منهم البائع به اى بملكه احترازا عما لو كان بعد تعلقهم بملكه المتضمن لتعلق البائع المقتضى لرجوعه فتامله (قوله لو وقعت الخ) ينظر مع قوله السابق لو وقع بعد ثبوت الرجوع (قول المصنف اخذ الباقى) اى جوازا (قوله لما بينته) او ضحه فى شرح الروض ايضا قبيل فصل غرس فى الارض (قوله مع بقائهما) هل يعتبر هنا اكثر القيمتين

الباقى من الثمن فلو قبض نصفه رجع فى نصفهما الا فى احدهما بكماله لان فيه ضررا عليهم والتلف فيما ذكر ليس بقيد فلو بقى جميع المبيع واراد البائع الفسخ فى بعضه مكن وان حصل بالتفريق نقص لانه بالنسبة للغرماء انفع من الفسخ فى كله والضرر إنما هو على الراجع فقط فان فرض أنه على المفلس لم ينظر اليه لان ماله مبيع كله فلم يبال بالتفريق فيه (فان تساوت قيمتهما وقبض نصف الثمن اخذ الباقى) بباقى الثمن ويكون ما قبضه فى مقابلة التالف (وفى قول) مخرج (ياخذ نصفه بنصف باقى الثمن ويضارب بنصفه) أى الباقى وهو ربع الجميع لان الثمن يتوزع على الجميع وسياتى فى هبة الصداق للزوج ترجيح نظير هذا ويفرق بان حق البائع هنا يتعلق بالعين والالتفات عليه بعض الثمن بالمضاربة فانحصر حقه فى الموجود منها وحق الزوج ثم متعلق بها أو ببدلها إذلها فى صور امساكها واعطاؤه بدلها فلم ينحصر حقه فى الباقى بل شاع فيه وفى بدله (ولو زاد المبيع زيادة متصلة كسمن وصنعة) تعلمها المبيع بنفسه وكبر شجرة (فاز البائع بها) فياخذه ولا شىء عليه فى مقابلتها بخلاف ما لو علمها له المشترى فانه كما ياتى فى القصارة وهذا التفصيل هو محمل ما وقع للشيخين من التناقض هنا وثم على أنهما أشارا اليه بتعبيرهما هنا بالتعلم وثم بالتعليم (والمنفصلة كالثمرة والولد) بان حدثا بعد البيع وانفصلا قبل الرجوع (للمشترى) لانها تتبع الملك كما فى الرد بالعيب (ويرجع البائع فى الاصل فان كان الولد) الذى امداسة (صغيرا) بان لم يميز (وبذل) بالمعجمة (البائع قيمته اخذه مع امه) لان التفريق ممنوع [illegible] مبيع كله

أكثر القيمتين اه سم (قوله لا فى أحدهما) بخلافه فى تلف أحدهما الآتى فى قوله وان تساوت الخ والفرق واضح اه سم (قوله لان فيه ضررا عليهم) يتامل فيه فقد يقال إنما الضرر فى الرجوع فى نصفهما للتشقيص اه سم (قوله والتلف الخ) وكذا قبض بعض الثمن ليس بقيد كما اشار اليه فى اول الفصل فى شرح واسترداد المبيع ويفيده اطلاق قوله فلو بقى جميع المبيع الخ (قوله ليس بقيد) انظر ما فائدته مع قوله بل بجريان الخ اه سم اى فهو مكرر معه (قوله فلو بقى جميع الخ) اى تعددا ولا وقبض شيئا من الثمن اولا قول المتن (فان تساوت قيمتهما) أى والعبرة فى قيمة الباقى بأكثر الامرين من وقت العقد والقبض وفى التالف باقلهما كما مر انفا اه ع ش (قوله بباقى الثمن الخ) اى كالو رهن عبدين بمائة واخذ خمسين وتلف احد العبدين كان الباقى مرهونا بما بقى من الدين نهاية ومغنى (قوله ويفرق) اى بين ما هنا على الجديد وما ياتى فى الصداق على المرجح اه كردى (قوله فى صور الخ) ومنها ما ياتى انفا عن المغنى (قوله فياخذه ولا شىء الخ) وكذا الزيادة فى جميع الابواب الا الصداق فان الزوج إذا فارق قبل الدخول لا يرجع بالصف الزائد الا برضا الزوجة كما سياتى ولو تغيرت صفة المبيع كان زرع الحب فنبت قال الاسنوى فالاصح على ما يقتضيه كلام الرافعى انه يرجع اه مغنى زاد النهاية قال الاسنوى ومقتضى الضابط فى المسئلة السابقة ان لا يفوز البائع بالزيادة فاعلمه اه قال ع ش قوله انه يرجع اى وعليه فهل يبقى الى اوان الحصاد بلا اجرة او يقلع حالا او يبقى باجرة مثل الارض بقية المدة فيه نظر والاقرب الاول لانه وضع بحق ثم ان كانت الارض للمشترى فظاهر والا دفع اجرتها من ماله وقوله ان لا يفوز البائع اى بل يشاركه المشترى ولعل صورة المشاركة ان يقوم المبيع حبا ثم زرعا ويقسم بينهما بالنسبة نظير ما ياتى فى مسئلة الصبغ اه وقال الرشيدى قوله ومقتضى الضابط فى المسئلة السابقة لعل مراده ما مر فى قوله للقاعدة الاتية انه حيث فعل بالمبيع ما يجوز الاستئجار عليه كان شريكا بنسبة الزيادة اه وعبارة سم قال فى الروض ولو باعه بذرا او بيضا او عصيرا او زرعا اخضر رجع فيه نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب اه قال فى شرحه لانها حدثت من عين ماله او هى عين ماله اكتسبت صفة اخرى فاشبهت الودى اذا صار نخلا اه وقياسه على الودى فى مجرد ثبوت الرجوع فلا ينافى ان الزيادة فى الودى اذا صار نخلا للبائع كما هو ظاهر بخلاف الزيادة فى المذكورات بصيرورتها نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب فانها للمفلس كما قال فى المهمات حيث قال والضابط المذكور فى المسئلة السابقة يقتضى ان البائع لا يفوز بالزيادة اه ولا يشكل الرجوع فى المذكورات على عدمه فى هبة الفروع لان سبب الرجوع نشا من المفلس اه سم (قوله كما ياتى الخ) خبران (قوله اشار له) اى للتفصيل المذكور (قوله هنا بالتعلم) اى مصدر تعلم بنفسه وثم بالتعليم اى مصدر علمه غيره اه نهاية قول المتن (كالثمرة) اى المؤبرة نهاية ومغنى (قوله لانها لا تتبع الملك الخ) ولان الثمرة المذكورة لا تتبع الشجر فى البيع فكذا فى الرجوع وقضيته أنه لا يشترط تأبير الكل فلو تأبر البعض كان الكل للمفلس ايضا وهو قريب لانه حينئذ لا يتبع فى البيع فكذا فى الرجوع ولا ينافيه ما ياتى فى

(قوله لا فى أحدهما) بخلافه فى تلف أحدهما الاتى فى قوله فان تساوت الخ والفرق واضح (قوله لان فيه ضررا عليهم) يتامل فيه فقد يقال انما الضرر فى الرجوع فى نصفهما للتشقيص (قوله ليس بقيد) انظر فائدته مع قوله بل بجريان (قوله المصنف ولو زاد المبيع) قال فى الروض ولو باعه بزرا او بيضا او عصيرا او زرعا اخضر رجع فيه نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب انتهى قال فى شرحه لانها حدثت من عين ماله او هى عين ماله اكتسبت صفة اخرى فاشبهت الودى فى مجرد ثبوت الرجوع فلا ينافى ان الزيادة فى الودى اذا صار نخلا للبائع كما هو ظاهر بخلاف الزيادة فى المذكورات بصيرورتها نباتا وفراخا وخلا ومشتد الحب فانها للمفلس كما قال فى المهمات حيث قال والضابط المذكور فى المسئلة السابقة يقتضى ان البائع لا يفوز بالزيادة انتهى ولا يشكل الرجوع فى المذكورات على عدمه فى هبة الفروع لان سبب الرجوع نشا من المفلس (قوله وظاهر كلامهم)

وظاهر كلامهم أنه يستقل بأخذه من غير بيع ويوجه بأنه وقع تبعا للام فى تملكها من غير عقد (والا) يبذلها (فيباعان) معا حذرا من التفريق المحرم (وتصرف اليه حصة الام) وحصة الولد للغرماء فلو ساوت وحدها بصفة كونها حاضنة مائة ومعه مائة وعشرين كان سدس الثمن للمفلس (وقيل لا رجوع) اذا لم يبذل القيمة بل يضارب لما فيه من التفريق من حين الرجوع الى البيع (فان كانت حاملا عند) البيع والرجوع رجع فيها حاملا قطعا او عند (١٥٢) (الرجوع دون البيع او عكسه) بالنصب اى حاملا عند البيع دون الرجوع بان انفصل الولد قبله (فالاصح تعدى الرجوع الى الولد) أما فى الثانية فلان الحمل يعلم واما فى الاولى فلانه لما تبع فى البيع تبع فى الرجوع وفارق هذا والثمر الاتى نظيرهما فى الرهن بانه ضعيف والفسخ قوى لنقله الملك وفى الرد بالعيب ورجوع الولد أن سبب الفسخ هنا وهو عدم توفية الثمن نشأ من المأخوذ منه فلم تراع جهته بخلافه فيهما فاندفع ما للاسنوى وغيره هنا وفرق شارح بغير ذلك مما لا يصح (واستتار الثمر بكمامه) وهو اوعية الطلع (وظهوره بالتأبير) وهو تشققه (قريب من استتار الجنين وانفصاله) فان وجدت عند البيع وتابرت عند الرجوع فقط رجع فيها (و) حينئذ هى (اولى بتعدى الرجوع) اليها من الحمل لرؤيتها دونه ومن ثم جرت هنا طريقة قاطعة بانها للبائع ولم يجر نظيرها فى الحمل ولو حدثت بعد البيع ولم تتابر عند الرجوع رجع فيها فان تابرت عنده فهى للمشترى وان لم تتابر عندهما فهى للبائع جزما وعبارته تشمل ببادىء الرأى هذه الصور الاربع واعترضت بأن الثانية ليست أولى بذلك بل بعدمه كما أشار الرافعى كالغزالى اراد ووجه جريان طريقة قاطعة هنا بانها للمشترى لحدوثها فى ملكه وكان وجه القطع هنا كونها مرئية فاذا لم يرجع الحمل الذى لا يرى للبائع نظرا لحدوثه فى ملك المشترى وان لم ير فما حدث فى ملكه ورؤى اولى منه بعدم رجوع البائع فيه ولك ان تقول عبارته مع صدق التامل لا تشمل غير الاولى بالنسبة للاولوية فلا اعتراض بيانه انه شرط فى القرب الذى ذكره مع الاولوية وجود الاستتار والظهور فى المشبه والاستتار

احد التوأمين لان الانفصال ثم حسى كالاتصال فادير الامر عليهما ولم ينظر الى ان التوأمين كحمل واحد ولو وضعت أحد التوامين عند المشترى ثم رجع البائع قبل وضع الاخر اعطى كل منهما حكمه فيما يظهر اى مالم تكن حاملا عند البيع والا فيرجع البائع فيهما سواء ابقى المولود ام لا نهاية ومغنى (قوله انه يستقل باخذه من غير بيع) والاوجه انه لا بد من عقد نظير ما يأتى فى تملك المعير الغراس والبناء فى الارض المعارة وأنه لا بد من مقارنة هذا العقد للرجوع فلا يكفى الاتفاق عليه قبل حذرا من التفريق بينهما اذ هو ممتنع ولو فى لحظة كما اقتضاه اطلاقهم نهاية ومغنى (قوله من غير بيع) فى شرح الارشاد أن الذى يتجه انه لا بد من عقد اه ولا يخفى انه اوجه اه سم (قوله يبذلها) من باب نصر قول المتن (فيباعان) اى بعد رجوعه اخذا من قول الشارح الاتى لما فيه الخ اه سم (قوله معا) الى قوله فاندفع فى النهاية والمغنى الا ما انبه عليه (قوله فلو ساوى الخ) عبارة النهاية والمغنى وكيفية التقسيط كما قاله الشيخ ابو حامد ان تقوم الام ذات ولد لانها تنقص به وقد استحق الرجوع فيها ناقصة ثم يقوم الولد ويضم قيمة احدهما الى قيمة الاخر ويقسم عليهما اه ومال ع ش الى ما قاله الشارح (قوله ومعه) اى مع الولد بصفة كونه محضونا اه ع ش (قوله بالنصب) اى عطفا على حاملا الخ ع ش اى او بالرفع اى او حصل عكسه اه (قوله اما فى الثانية) هى صورة العكس ع ش (قوله فلان الحمل يعلم) فكانه باع عينين نهاية ومغنى (قوله والثمر الاتى) بالرفع عطفا على هذا و(قوله نظيرهما الخ) بالنصب مفعول فارق (قوله وفى الرد) عطف على قوله فى الرهن كردى (قوله من الماخوذ منه) اى المفلس (قوله بخلافه الخ) اى بخلاف الفسخ فى الرد بالعيب ورجوع الوالد فانه لم ينشا من جهة المشترى والفرع قول المتن (كمامه) بكسر الكاف (قوله تشققه) أى الطلع قال ع ش وهو تفسير مراد والا فالتأبير التشقيق كما تقدم اه (قوله فان وجدت) الى قوله كما اشار فى النهاية والمغنى (قوله واعترضت بالثانية الخ) وهذه المسئلة الثانية لا تتناولها عبارة المصنف كما قاله الشارح دافعا به الاعتراض نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله م ر لا تتناولها عبارة المصنف اى لقرينة قوله واولى بعدم الرجوع فهو قرينة على عدم التناول اه (قوله بان الثانية) اى المذكورة بقوله ولو حدثت الخ (قوله ووجهه) اى وجه كون الثانية اولى بعدم الرجوع (قوله هنا) أى فى الثانية (قوله فاذا لم يرجع الخ) يعنى على الضعيف المقابل للاصح اه كردى (قوله غير الاولى)

والاوجه انه لا بد من عقد نظير ما يأتى فى تملك المعير الغراس والبناء فى الارض المعارة وأنه لا بد من مقارنة هذا العقد للرجوع فلا يكفى الاتفاق عليه قبل حذرا من التفريق بينهما اذ هو ممتنع ولو فى لحظة كما اقتضاه اطلاقهم شرح م ر (قوله من غير بيع) فى شرح الارشاد ان الذى يتجه انه لا بد من عقد ولا يخفى انه اوجه (قول المصنف فيباعان) اى بعد رجوعه اخذا من قول الشارح الاتى لما فيه الخ (قوله رجع فيها حاملا) قال فى شرح الروض قال الاذرعى ولو وضعت احد توامين عند المشترى ثم رجع البائع قبل وضع الاخر هل يكون الحكم كما لو لم تضع شيئا او يعطى كل منهما حكمه او كيف الحال وهل يفترق الحال بين أن يموت المولود ام لا مع بقاء حمل المجتن او لا فرق اه وقياس الباب مع ما هو معلوم من توقف الاحكام على تمام انفصال التوامين ترجيح الاول من غير فرق بين الحالين اهـ واعتمد شيخنا الشهاب الرملى الثانى وهو انه يعطى كل منهما حكمه وهو نظير ما اعتمده الشيخان فى الرد بالعيب واما توقف نحو العدة على تمام انفصال التوامين فللملحظ اخر غير ملحظ

اراد بالاولى قوله فان وجدت عند البيع الخ اه كردى (قوله واجتماعهما فى كل انما يتصور الخ) يرد على هذا الكلام انه ليس فى عبارة المصنف اعتبار اجتماعهما بل المفهوم منها ليس الا تقريب استتار الثمر بكمامه من استتار الجنين وتقريب تابيره من انفصال الجنين وهذا اعم من اجتماعهما ويؤيد الاعمية ذكر هذا فى مقابلة ماقبله من قوله فان كانت حاملا عند البيع الخ اه سم (قوله وكالتابير الخ) عبارة النهاية والمراد بالمؤبرة ثمرة النخل واما ثمرة غيره فما لا يدخل فى مطلق بيع الشجر كان حكمه حكم المؤبرة وما يدخل كغيرها فورق الفرصاد والنبق والحناء والاس ان خرج والورد الاحمر ان تفتح والياسمين والتين والعنب وما اشبهه ان انعقد وتناثر نوره والرمان والجوز ان ظهر مؤبرة والا فلا فما لا يظهر حالة الشراء وكان كالمؤبرة حالة الرجوع بقى للمفلس ومالا يكون كذلك رجع فيه ومتى رجع البائع فى الاصل من الشجر او الارض وبقيت الثمرة او الزرع فللمفلس والغرماء تركه الى وقت الجذاذ من غير اجرة اه نهاية وقوله ومتى رجع الخ فى المغنى مثله قال الرشيدى قوله م ر فورق الفرصاد والنبق والحناء والاس اى بناء على انها لا تدخل فى بيع الشجر والا فالذى مر له م ر فى بيع الاصول والثمار ترجيح دخول الاربعة فى بيع الشجر اه (قوله ثم حجر عليه) اى قبل اداء الثمن اه مغنى عبارة ع ش هذا مفروض فيما لو لم يقبض شيا من الثمن ورجع فى الجميع فلو قبض بعض الثمن ورجع فى نصف الارض فالاقرب انه يتخير فيما يخص النصف من الارض بين القلع وغرامة ارش النقص الى اخر ما ياتى هذا اذا كان عاما فى الارض فلو كان فى احد جانبى الارض وقسمت الارض بين البائع والمفلس فان ال للمفلس من الارض ما فيه البناء او الغراس بيع كله وان ال للبائع ما فيه ذلك كان التفصيل الحاصل فيما لو رجع فى الارض كلها من انه ان اتفق الغرماء والمفلس على القلع فذاك الى اخر ما ياتى ومثل المبيعة المؤجرة له كان استاجر ارضا ثم غرسها او بنى فيها ثم حجر عليه ثم ان فسخ بعد مضى مدة لمثلها اجرة ضارب بها والا فلا مضاربة لسقوط الاجرة بالفسخ اه ع ش (قوله او فعل ذلك بعد الحجر) باز تاخر بيع مال المفلس وعذر البائع فى عدم الفسخ او وقع بيعه بعد حجر جهله فغرس المشترى او بنى ثم علم البائع بالحجر ففسخ العقد اه ع ش قول المتن (فعلوا) اى وان نقصت قيمة البناء والغراس ولا نظر لاحتمال غريم اخر لان الاصل عدمه اه ع ش (قوله لان الحق) الى قول المتن وان امتنعوا فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وبحث الى المتن (قوله وبحث الاذرعى الخ) عبارة النهاية وينبغى كما قاله الاذرعى الخ اه (قوله انه لا يقلع الا بعد رجوعه) ينبغى ان لا يجب ذلك بناء على جواز البيع بالغبن الفاحش اذا رضى المفلس والغرماء على ما تقدم اه سم ولا يبعد الفرق بان ما هنا شبيه بالاتلاف الممنوع بل منه وما تقدم من التسامح فى البيع المطلق ثم رايت قال ع ش قوله وينبغى الخ اى يستحب اه سم وظاهر قول الشارح ومن ثم لو كانت المصلحة الخ وجوب ذلك وهو ظاهر اه (قوله فقد يوافقهم) اى يوافق البائع الغرماء والمفلس فى القلع والرجوع (قوله ومن ثم) اى من اجل ان اشتراط تقدم الرجوع لدفع ضرر الغرماء (قوله لو كانت المصلحة الخ) اى فى القلع ينبغى او يستوى الامران اه سم (قوله واخذها البائع) اى برجوعه نهاية ومغنى (قوله لانها عين ماله) اى ولم يتعلق بها حق لغيره نهاية ومغنى (قوله قوله اتفق) اى الى اخره (قوله الاتى) اى بقول المتن وان امتنعوا الخ (قوله اخذ قيمة الغرس الخ) مفعول ثان للالزام (قوله ليتملكها الخ) اى البائع الارض والغرس والبناء (قوله تسوية الحفر) اى باعادة ترابها فقط ثم ان حصل نقص بان لم تحصل التسوية بالتراب المعاد ونقصت قيمتها لزم المفلس الارش اه ع ش (قوله

ما نحن فيه (قوله واجتماعهما فى كل انما يتصور الخ) يرد على هذا الكلام انه ليس فى عبارة المصنف اعتبار اجتماعهما بل المفهوم منها ليس الا تقريب استتار الثمر بكمامه من استتار الجنين وتقريب تابيره من انفصال الجنين وهذا اعم من اجتماعهما ويؤيد الاعمية ذكر هذا فى مقابلة ما قبله من قوله فان كانت حاملا عند البيع الخ (قوله انه لا يقلع الا بعد رجوعه) ينبغى ان لا يجب ذلك بناء على جواز البيع بالغبن الفاحش اذا رضى المفلس والغرماء على ما تقدم (قوله ومن ثم لو كانت المصلحة) ينبغى او يستوى الامران (قوله

والانفصال فى المشبه به واجتماعهما فى كل انما يتصور فى الصورة الاولى من هذه الاربع وفى نظيرتها التى هى صورة العكس من الحمل واما ماعدا ذلك من بقية الصور الاربع فليس فيه الا احدهما كما تقرر وكالتابير هنا ما الحق به فى باب بيع الاصول والثمار (ولو غرس الارض) التى اشتراها (او بنى) فيها ثم حجر عليه او فعل ذلك بعد الحجر خلافا لما يوهمه كلام شارح هنا وفى غيره واختار البائع الرجوع فى الارض (فان اتفق الغرماء والمفلس على تفريغها) مما فيها (فعلوا) لان الحق لا يعدوهم وبحث الاذرعى اخذا من كلام جمع انه لا يقلع الا بعد رجوعه فيها والا فقد يوافقهم ثم لا يرجع فيحصل الضرر ومن ثم لو كانت المصلحة لهم لم يشترط تقدم رجوعه (واخذها) البائع لانها عين ماله وافهم قوله اتفق انه ليس له الزامهم قبل الامتناع الاتى اخذ قيمة الغرس والبناء ليتملكهما معها ويجب تسوية الحفر وغرامة ارش نقص الارض بالقلع من مال المفلس

مقدما) اى البائع نهاية ومغنى (قوله به) اى بالارش (قوله وفاقا لجمع الخ) عبارة النهاية والمغنى كما قاله الاكثرون وجزم به فى الكفاية اهـ (قوله لتخليص ماله) اى المفلس اهـ ع ش (قوله وجده ناقصا) اى نقص صفة بان نقص شيئا لا يفرد بالبيع كسقوط يد العبد اهـ ع ش عبارة سم قوله وجده ناقصا اى بآفة لا مطلقا كما يستفاد من قول المصنف السابق ولو تعيب بآفة الخ وفى قوله كما مر اشارة الى ذلك اهـ وعبارة الرشيدى قوله ناقصا اى بفعل المشترى كما هو نظير ما هنا ولعل هذا اولى من قول الشهاب بن قاسم اى بآفة اهـ (قوله بعد الرجوع) قضيته عدم الرجوع اذا حدث النقص قبل الرجوع بان نقل قبل الرجوع اهـ سم قلت وقضيته ايضا انه لو عيبه المشترى هناك بعد الرجوع انه يضمنه وهو ظاهر اهـ رشيدى وعبارة ع ش قوله لان النقص هنا الخ قضيته انه لو كان قبل الرجوع لا ارش له وبه جزم شيخنا الزيادى لكن قال عميرة قوله وجب الارش اى سواء كان قبل الرجوع او بعده اهـ اى وهو ضعيف قول المتن (بل له الخ) اى للبائع ان يضارب بالثمن وله ان يرجع الخ نهاية ومغنى (قوله ذكره زيادة ايضاح) قال سم على حج يتامل اقول ولعل وجهه ان ما سبق اى فى اول الفصل مفروض فيمن وجد متاعه بعينه وما هنا بخلافه اهـ ع ش اى لانه متغير بسبب الغرس والبناء فلا يغنى ما سبق عما هنا (قوله وحينئذ يلزمه ان يتملك) اى ان لم يختر القلع كما ياتى فالواجب مع الرجوع احد الامرين بل الثلاثة كما ياتى اهـ رشيدى اى من المضاربة بالثمن وتملك الجميع بالقيمة والقلع بالارش قول المتن (ويتملك الخ) فيه اشعار باعتبار الايجاب والقبول ويظهر ان اعتباره هنا متفق عليه وانه لا يتاتى هنا قول الشارح السابق فى الحمل وظاهر كلامهم الخ لان البناء والغراس متميز عن الارض ومرئى ثم رايت ابن قاسم فى حاشية المنهج قال تملكا اى بعقد كما اعتمده الطبلاوى اهـ سيد عمر وفيه ان قول الشارح السابق فى الولد لا فى الحمل وعبارة ع ش بعد نقله كلام سم على المنهج نصها اى والعقد المذكور اما من القاضى او من المالك باذنه منه لما تقدم فى بيع مال المفلس وظاهره مع ما تقدم فى باب البيع من انه لا بد لصحته من العلم بالثمن ان يبحث عن القيمة قبل العقد ويحتمل الاكتفاء هنا بان يقول بعتك هذا بقيمته ثم يعرض على ارباب الخبرة ليعلم قدرها ويغتفر ذلك هنا للمبادرة فى فصل الامر فى مال المفلس اهـ (قوله غير مستحق القلع) خلافا للشيخ سلطان اهـ بجيرمى وسياتى عن سم ما يؤيده وهو قضية اطلاق النهاية والمغنى (قوله لانا لو قومناه هنا مستحق القلع الخ) لان قيمته مستحق القلع كقيمته اذا رجع فى الارض دونه لعدم مقر له حينئذ والحاصل ان الضرر فى الحالين بنقص القيمة فتجويز الرجوع هنا لا ثم مع استواء الحالين فى الضرر كالتحكم فقوله لئلا يتحد الخ اى فى المغنى وحصول الضرر اهـ سم (قوله كالتحكم) قد يمنع ذلك لاحتمال انه فيما سياتى انما امتنع لان نقصه يفوت الرغبة فيه وهنا قد وجد رغبة البائع فيه بالفعل اهـ سم (قوله وذلك الخ) اى لزوم التملك وكان الاولى تاخيره عن قول المتن وله ان يقلع الخ ليكون المشار اليه لزوم احد الامرين (قوله بين المصلحتين) اى مصلحة البائع ومصلحة المفلس والغرماء (قوله من تردد للاسنوى) قال الاسنوى وعبارة الشرحين والروضة ان له ان يرجع على ان يتملك بصيغة الشرط فهى مساوية لعبارة المحرر وهى تقتضى ان الرجوع لا يصح بدون الشرط على خلاف ما تدل عليه عبارة المنهاج وعلى هذا فهل يشترط الاتيان بالشرط مع الرجوع كما يقتضيه كلامهم او يكفى الاتفاق عليه وعلى الامرين اذا لم يفعل بعد الشرط او الاتفاق عليه فهل يجبر على التملك او ينقض الرجوع او يتبين بطلانه فيه نظر اهـ

مقدما به على الغرماء وفاقا لجمع متقدمين ومتاخرين لانه لتخليص ماله وانما لم يرجع البائع بارش مبيع وجده ناقصا كما مر لان النقص هنا حدث بعد الرجوع (وان امتنعوا) كلهم من قلع ذلك (لم يجبروا) لو ضعه بحق فيحترم (بل له ان يرجع) فى الارض ذكره زيادة ايضاح (و) حينئذ يلزمه ان (يتملك الغراس والبناء بقيمته) وقت التملك غير مستحق القلع مجانا كما هو ظاهر لئلا يتحد هذا مع قوله ويبقى الغراس الخ لانا لو قومناه هنا مستحق القلع ساوى ذلك وكان جواز الرجوع هنا ومنعه ثم كالتحكم وذلك تخليصا لماله وجمعا بين المصلحتين والذى يتجه من تردد للاسنوى انه يصح اختياره لهذا القسم

وجده ناقصا اى بآفة لا مطلقا كما يستفاد من قول المصنف السابق ولو تعيب بآفة الخ وفى قوله كما مر اشارة الى ذلك (قوله بعد الرجوع) قضيته عدم الوجوب اذا حدث النقص قبل الرجوع بان نقل قبل الرجوع على ما تقدم (قوله زيادة ايضاح) يتامل (قوله وحينئذ يلزمه) اللزوم ماخوذ من قوله الاتى والاظهر انه ليس له الخ (قوله غير مستحق القلع) اى لان قيمته مستحق القلع كقيمته اذا رجع فى الارض دونه لعدم مقوله حينئذ والحاصل ان الضرر فى الحالين لنقص القيمة فتجويز الرجوع هنا لا ثم مع استواء الحالين فى الضرر كالتحكم فقوله لئلا يتحد اى فى المغنى وحصول الضرر (قوله كالتحكم) قد يمنع ذلك الاحتمال انه فيما

اهـ

وإن لم يشرط عليه التملك نعم ان تركه بان بطلان رجوعه فيما يظهر ايضا هذا كله ان لم يختر القلع والالم يلزمه تملك (و) جاز (له ان يقلع ويغرم أرش نقصه) وهو ما بين قيمته قائما ومقلوعا وجاز له كل من هذين لان مال المفلس مبيع كله والضرر يندفع بكل منهما بخلاف مالو زرعها المشترى وأخذها البائع لايمكن من ذلك إذ للزرع أمد ينتظر فسهل احتماله فان اختلفوا عمل بالمصلحة (والاظهر انه ليس له أن يرجع فيها) أى فى الأرض (ويبقى الغراس والبناء للمفلس) ولو بلا أجرة لما فيه من الضرر لان كلا منهما بلا مقر ناقص القيمة فيضارب البائع بالثمن أو يعود إلى التخيير السابق قاله الرافعى وأخذ منه المصنف أنه لو امتنع من ذلك ثم عاد اليه مكن وأشار ابن الرفعة إلى استشكاله بان الرجوع فورى ويجاب بان تخييره كما ذكر يقتضى انه يغتفر له نوع ترو لمصلحة الرجوع فلم يؤثر ما يتعلق به من اختيار شىء وعوده لغيره بقدر الامكان وإنما رجع إذا صبغ المشترى الثوب فيه دون الصبغ ويكون شريكا لان الصبغ كالصفة التابعة (ولو كان المبيع حنطة فخلطها) المشترى (بمثلها أو دونها) قبل الحجر أو بعده (فله) أى البائع بعد الفسخ (أخذ قدر المبيع من المخلوط) لان مثل الشىء بمنزلته ومن ثم جازت قسمة المختلط بمثله ولانه سامح فى الدون وأفهم قوله أخذ أنه لو طلب البيع وقسمة الثمن لم يجب إذا خلطها أجنبى فيضارب البائع بنقص الخلط

اه كردى زاد ع ش والذى يتجه ما اقتضاه كلامهم اى إتيان شرط التملك مع الرجوع وأنه إذا لم يفعل التملك ينقض الرجوع اه (قوله لهذا القسم) اى الرجوع والتملك (قوله وان لم يشرط عليه الخ) اي وإن لم يات البائع بشرط التملك مع الرجوع ولم يوجد الاتفاق على التملك قبله (قوله نعم ان تركه الخ) اى ولم يختر القلع ايضا بدليل هذا كله الخ فالحاصل انه يصح رجوعه ان تملك او قلع بعد غرم الارش والا بان بطلانه ثم له العود إلى التخيير كما يفهم مما سيذكره عن الرافعى والمصنف اه سم (قوله ايضا) اى كصحة اختيار التملك بدون شرطه (قوله وجاز له ان يقلع) أى فيتخير بين المضاربة بالثمن وتملك الجميع بالقيمة والقلع بالارش اه نهاية (قوله قائما) هل غير مستحق القلع مجانا اه سم اقول قياس مامر عن الشارح فى التملك نعم لكن فى البجيرمى عن الحلبى اى مستحق القلع اه (قوله من هذين) اى التملك والقلع كردى (قوله بخلاف مالو زرعها) محترز قوله ولو غرس الخ اه ع ش (قوله وجاز) إلى قول المتن ولو كان المبيع فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله واشار إلى وانما (قوله من ذلك) اى من تملك الزرع بالقيمة اه مغنى اى او القلع بالارش (قوله إذ للزرع امد ينتظر) اى وان كان يجز مرارا كما يفهم من إطلاقه م ر وقضية التعليل ان مثل الزرع فى ذلك الشتل الذى جرت العادة بانه لا ينمو إلا إذا نقل إلى غير موضعه اه ع ش ولعل الظاهر مافى البجيرمى عبارته يؤخذ منه اى التعليل انه لو كان يراد للدوام ويجز مرة بعد اخرى ان يكون حكمه حكم الغرس والبناء وهو ماذكره ابن عبد الحق وقرره شيخنا العزيزى اه (قوله فسهل احتماله) اى ولا اجرة له مدة بقائه لانه وضع بحق وله امد ينتظر وهو ظاهر فيما لو لم يتاخر عن وقته المعتاد امالو تاخر عن ذلك بسبب اقتضاء كعروض برد وأكل جراد تأخر به عن إدراكه فى الوقت المعتاد أو قصر المشترى فى التأخير فالاقرب لزوم الاجرة للبائع لان عروض ذلك نادر والمشترى فى الثانية مقصر فلزمته الاجرة اه ع ش (قوله فان اختلفوا الخ) محترز قول المصنف فان اتفق اه ع ش (قوله فان اختلفوا الخ) اى الغرماء والمفلس بان طلب بعضهم القلع وبعضهم القيمة من البائع اه مغنى عبارة الحلبى والكردى اى المفلس والغرماء كان طلب المفلس القلع والغرماء تملك البائع بالقيمة او بالعكس او وقع الاختلاف بين الغرماء بان طلب بعضهم القلع وبعضهم القيمة من البائع اه (قوله بالمصلحة) اى مصلحة المفلس اه بجيرمى (قوله فيضارب الخ) تفريع على الاظهر و(قوله إلى التخيير السابق) أى تملكهما بقيمتهما اوقلعهما مع غرامة ارش النقص وفى سم بعد كلام ما نصه فلو حصل فسخ واتى ماذكر للمفلس فيتجه ان يقال لا يعتد به بمجرده بل إن عاد إلى المضاربة حكم بالغائه او الى التخيير المذكور حكم بالاعتداد به اه (قوله من ذلك) اى التملك والقلع و(قوله ثم عاد اليه) اى إلى احدهما (قوله استشكاله) اى كلام المصنف (قوله نوع ترو) اى تفكر و(قوله ما يتعلق به) اى بالتروى اه كردى (قوله وإنما رجع الخ) رد لدليل مقابل الاظهر ببيان الفرق (قوله فيه) اى فى الثوب والجار متعلق برجع (قوله ويكون الخ) اى يكون المفلس شريكا مع البائع بالصبغ نهاية ومغنى (قوله كالصفة التابعة) اى للثوب بخلاف الغراس والبناء كما هو ظاهر اه كردى اى فيغتفر فى البائع مالا يغتفر فى غيره (قوله المشترى) ولو بماذونه او اختلط بنفسه او خلطه نحو بهيمة قليوبى اه بجيرمى ثم هو إلى قول المتن او باجود فى النهاية والمغنى إلا قوله ومن ثم جازت قسمة المختلط بمثله (قوله ومن ثم جازت قسمته) قال فى الروض وله إجبار على قسمة ما رجع فيه لا على بيعه انتهى سم (قوله لو طلب الخ) عبارة النهاية ولا يجاب طالب البيع وقسمة الثمن اه اى مشتريا كان او بائعا ع ش (قوله اجنبى) اى يضمن اه مغنى

سيأتى إنما امتنع لان نقصه يفوت الرغبة فيه وهنا رغبة البائع فيه بالفعل (قوله نعم ان تركه) اى ولم يختر القلع ايضا بدليل هذا كله الخ فالحاصل انه يصح رجوعه ان تملك او قلع بعد غرم الارش وإلا بان بطلانه ثم له العود إلى التخيير كما يفهم مما سيذكره عن الرافعى والمصنف (قوله قائما) هل غير مستحق القلع مجانا (قوله فان اختلفوا) اى الغرماء والمفلس (قوله واشار ابن الرفعة إلى استشكاله) إشكال ابن الرفعة وجواب الشارح

كانّ العيب (او) خلطها (باجود) منها (فلا

رجوع فى المخلوط فى الاظهر) بل يضارب بالثمن فقط لتعذر القسمة لان اخذ قدر حقه
إضرار بالمفلس ومساويه
قيمة ربا لا يقال شرط الربا
العقد ولا عقد هنا لانه ممنوع
بان ما اخذ من الاجود من
غير النوع وهو لا بد فيه من
لفظ الاستبدال وهو عقد
والاجبار على بيع الكل
والتوزيع على القيمتين بعيد
إذ لا ضرورة اليه نعم لو قل
الخليط بان كان قدرا يقع به
التفاوت بين الكيلين فان كان
الاكثر للبائع فواجد عين
ماله او للمشترى ففاقد
لماله وكالحنطة فيما ذكر سائر
المثليات ولو اختلط شيء
بغير جنسه كزيت بشيرج
ضارب به كالتالف (ولو
طحنها) اى الحنطة المبيعة له
(اوقصر الثوب) المبيع له
او خاطه بخيط منه او خبز
الدقيق أو ذبح الشاة أو شوى
اللحم او راض الدابة أو
ضرب اللبن من تراب
الارض او بنى عرصة
بآلات اشتراها معها او نحو
ذلك من كل ما يصح
الاستئجار عليه ويظهر به
اثره عليه فخرج نحو حفظ
دابة وسياستها ثم حجر عليه
أو تأخر ذلك عن الحجر
نظير ما قدمته انفا (فان لم
تزد القيمة) بما ذكر (رجع
ولا شيء للمفلس) فيه
لوجوده بعينه من غير زيادة
ولا شيء للبائع فى مقابلة
النقص لانه لا تقصير من
المشترى فى فعل ذلك (وان
زادت) بذلك (فالاظهر) أن الزيادة عين لا أثر محض فيشارك المفلس بها فللبائع أخذ المبيع

(قوله اجنبي) اى أو البائع لانه حيث خلطه تعدى به اى فيغرم ارش النقص للغرماء حالا ثم إن رجع فى العين
بعد الحجر ضارب بما غرم وإن لم يرجع فيها ضارب بكل الثمن وبقى مالو اختلط بنفسه وينبغى ان يكون مثل
مالو خلطه المشترى اه ع ش (قوله كما فى العيب) اى باجنبي يضمن فان للبائع حينئذ المضاربة بالثمن
واخذ المبيع والمضاربة من ثمنه بنسبة نقص القيمة (قوله او خلطها) اى المشترى ومثله مالو خلطها اجنبي
ولو كان البائع او اختلطت بنفسها اه ع ش (قوله بل يضارب) إلى قوله لا يقال فى المغنى وكذا فى النهاية إلا
قوله لان الخ (قوله ومساويه) عطف على حقه و(قوله قيمة) تمييز عن النسبة (قوله من غير النوع) خبر ان
ولعل المراد بالنوع ما يشمل الصفة (قوله وهو) اى الاخذ من غير النوع (قوله لا بد فيه من لفظ الاستبدال)
قضيته انه لا بد منه فى المختلطة بالدون فى المسئلة السابقة وإلا فما الفرق بينهما فليحرر اه سيد عمر (قوله
والاجبار الخ) رد لمقابل الاظهر (قوله إذ لا ضرورة الخ) وقد يقال فيه ضرورة دفع ضرر البائع (قوله
نعم) إلى قول المتن ولو اشترى فى المغنى إلا قوله او خاطه بخيط منه وقوله او تاخر إلى المتن وقوله او جهمها
إلى وخرج وكذا فى النهاية إلا قوله أو بارتفاع السوق لا بسببهما (قوله فواجد عين ماله) اى فله
الرجوع و(قوله ففاقد الخ) اي فيضارب بالثمن فقط (قوله ضارب به) اى فلا رجوع لعدم جواز
القسمة لانتفاء التماثل نهاية ومغنى (قوله بخيط منه) خرج مالو كان الخيط من المفلس ولعل التفاوت ان
الزيادة بسبب الخيط حينئذ للمفلس كالتى بسبب الخياطة اه سم ومقتضاه ان ضمير منه للبائع المعلوم
من المقام والمتبادر أنه للمبيع (قوله اشتراها معها) أى الآلات أو العرصة (قوله ونحو ذلك الخ)
كتعليم الرقيق القران او حرفة نهاية ومغنى (قوله فخرج الخ) اى بقوله ويظهر به الخ (نحو حفظ دابة الخ) فانه
وان صح الاستئجار عليه لا تثبت به الشركة لانه لا يظهر بسببه اثر على الدابة نهاية ومغنى (قوله قدمته آنفا)
اي فى شرح فخلطها بمثلها الخ ويحتمل فى شرح ولو غرس الارض او بنى وقد قدمت هناك عن ع ش
تصوير التاخير قول المتن (فان لم تزد القيمة) بان تساوت او نقصت رجع البائع فى ذلك نهاية ومغنى (قوله
فيه) اى فى المبيع وكذا ضمير لوجوده بعينه (قوله ولا شيء الخ) أى وان كثر النقص اه ع ش (قوله لانه لا
تقصير الخ) فيه شيء فى صورة التاخير اه سم وقد يجاب بحمل التاخير على ما قدمته عن ع ش فى تصوير تاخر
الغرس او البناء عن الحجر قول المتن (وإن زادت بذلك) قد يشعر بانه لو زادت بمجرد ارتفاع سعر الثوب مع
قطع النظر عن نحو القصارة من حيث انه يرغب فيه بذلك القدر وان انتفى نحو القصر وان صفة نحو القصر لا
مدخل لها فى الزيادة فلا شيء للمفلس وهو قياس ما يأتى فى الصبغ ثم رأيته أشار إلى ذلك بقوله الآتى ويأتى
ذلك الخ اه سم (قوله ان الزيادة عين) اى ملحقة بالعين نهاية ومغنى (قوله فيشارك المفلس الخ) ولا فرق فى
الحنطة بين كونها طحنت وحدها او خلطت بحنطة اخرى مثلها او دونها ومن هذا يعلم جواب حادثة هى ان
إنسانا اشترى سكرا معينا معلوم القدر ثم خلط بعضه بسكر اخر ثم طبخ المخلوط فصار بعضه سكرا او بعضه عسلا
ثم توفى والثمن باق فى ذمته وهو أن ما بقى من السكر المبيع بعينه يأخذه البائع وما خلطه منه بغيره يصير مشتركا
بين البائع وورثة المشترى ثم ان لم تزد قيمته بالطبخ فلا شيء لواحد منهما على الاخر وان زادت فوارث المشترى

المذكور قد يدل ان على أنه لم يحصل فسخ إذ لو حصل لحصل الفور فى الرجوع فانه إنما يحصل بالفسخ فلو
حصل فسخ وابقى ما ذكر للمفلس فيتجه ان يقال لا يعتد به بمجرده بل ان عاد إلى المضاربة حكم بالغائه او إلى
التخيير المذكور حكم بالاعتداد به وحينئذ فيمكن حمل ما قاله الرافعى والمصنف على هذا فلا يتوجه اشكال
ابن الرفعة فليتامل (قوله بخيط منه) خرج مالو كان الخيط من المفلس ولعل التفاوت ان الزيادة بسبب
الخيط حينئذ للمفلس كالتى بسبب الخياطة (قوله لانه لا تقصير الخ) فيه شيء فى صورة التأخر (قول المصنف
وان زادت بذلك) قد يشعر بانه لو زادت بمجرد ارتفاع سعر الثوب مع قطع النظر عن نحو القصارة
من حيث انه يرغب فيه بذلك القدر وان انتفى نحو القصر وان صفة نحو القصر لا مدخل لها فى الزيادة
فلا شيء للمفلس وهو قياس ما يأتى فى الصبغ ثم رأيته أشار إلى ذلك بقوله الآتى ويأتى ذلك الخ

شريك

ودفع حصة الزيادة للمفلس فان ابى فالأظهر (أنه لا يباع و للمفلس من ثمنه نسبة ما زاد)

بالعمل لأنها زيادة حصلت بفعل محترم متقوم فوجب أن لا يضيع عليه فلو كانت قيمته خمسة وبلغت بما فعل ستة كان للمفلس سدس الثمن فى صورة البيع أو سدس القيمة فى صورة الاخذ ولنسبة ذلك لفعله عادة فارق كبر الشجرة بالسقى وسمن الدابة بالعلف لأنهما محض صنع الله تعالى إذ كثيرا ما يوجد السقى والعلف ولا يوجد كبر ولا سمن ومن ثم امتنع الاستئجار عليهما (ولو صبغه) المشترى (بصبغه فان زادت القيمة) بسبب الصبغ (قدر قيمة الصبغ) كان كان بدرهمين والثوب باربعة فساوى ستة (رجع البائع فى الثوب والمفلس شريك بالصبغ) فيباع الثوب أو يأخذه البائع والثمن او القيمة بينهما اثلاثا وفى كيفية الشركة وجهان اوجههما انها فيهما جميعا لتعذر التمييز كما فى نظيره من الغصب وخرج بقولنا بسبب الصبغ مالو زادت بارتفاع سوق أحدهما فالزيادة لمن ارتفع سعر سلعته فان كانت بارتفاع سوقهما وزعت عليهما بالنسبة او بارتفاع السوق لا بسببهما فلاشىء للمفلس ويأتى ذلك فيما مر من نحو القصارة (او) زادت القيمة (اقل) من قيمة الصبغ كان ساوى خمسة (فالنقص على الصبغ) فيشارك بخمس الثمن أو القيمة لتفرق أجزائه ونقصها والثوب قائم بحاله

شريك فيما يخص البائع بالزيادة كقصارة الثوب وزيادة الدقيق لأنها حصلت بفعل محترم اه ع ش (قوله ودفع حصة الزيادة الخ) ظاهره بلا عقد وسيأتى عن المغنى والنهاية ما هو كالصريح فى انه لا بد من العقد (قوله للمفلس) ويجبر هو وغرماؤه على القبول ولو ارادوا ان يبذلوا للبائع قيمة الثوب لم يجبر على القبول اه نهاية (قوله ولنسبة ذلك) اى نحو الطحن والقصارة اى الاثر المترتب عليه وغرضه بهذا الرد على مقابل الاظهر (قوله ومن ثم) من انهما محض صنع الله تعالى (قوله عليهما) اى على تكبير الشجرة وتسمين الدابة بخلاف الطحن والقصارة نهاية ومغنى قول المتن (ولو صبغه الخ) أى ثم حجر عليه نهاية ومغنى أى أو تأخر ذلك عن الحجر على ما مر فى الشرح قول المتن (بصبغه) بكسر الصاد ما يصبغ به واما قول الشارح بسبب الصبغ فبفتحها مصدر (قوله فيباع الثوب) والبائع له الحاكم او نائبه او المفلس باذنه من البائع اه ع ش (قوله او يأخذه الخ) عبارة المغنى والنهاية وللبائع إمساك الثوب وبذل ما للمفلس من قيمة الصبغ والقصارة وان كان قابلا للنقل كما يبذل قيمة البناء والغراس ولا ينافى هذا قولهم انه شريك لان اموال المفلس تباع للبائع او لغيره اه وقوله وللبائع إمساك الخ قال ع ش أى حيث لم يريدوا أى الغرماء والمفلس قلع الصبغ وإلا فلهم ذلك وغرامة ارش نقص الثوب ان نقص بالقلع اه وسيأتى عن المغنى والنهاية وشرح الروض ان محل ذلك إذا امكن قلعه بقول اهل الخبرة وإلا فيمنعون منه اه (قوله اوجههما انها فيهما جميعا) اى شركة شيوع لكن ينافى هذا قوله كما فى نظيره من الغصب اى فيما إذا غصب ثوبا وصبغه لان للشركة فيه شركة جوار لا شيوع وقوله فالزيادة لمن ارتفع الخ كما نبه عليه سم لانه من فوائد شركة الجوار لا الشيوع عبارة البجيرمى أى شركة جوار على الأول المعتمد أو شيوع على الثانى وينبغى عليه أنه إذا ارتفع سعر إحدى السلعتين بغير الصنعة تكون الزيادة لمن ارتفع سعر سلعته على المعتمد او لهما على مقابله وسينبه عليه الشارح اخرا ثم نقل ما يوافقه عن القليوبى على الجلال اه وعبارة المغنى والنهاية وفى كيفية الشركة وجهان بلا ترجيح فى كلام الشيخين اصحهما كما صححه ابن المقرى وقال السبكى نص الشافعى فى نظير المسئلة من الغصب يشهد له ان كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس كما لو غرس الارض والثانى يشتركان فيهما جميعا لتعذر التمييز كما فى خلط الزيت أما إذا زادت بارتفاع الخ اه قال ع ش قوله أما إذا زادت الخ مبنى على قوله ان كل الثوب للبائع الخ وفيه تصريح بانها شركة مجاورة لا شيوع اه (قوله لا بسببهما الخ) يتامل سم على حج ولعل وجهه ان ارتفاع السوق إنما يكون بزيادة القيمة فمتى زادت قيمتهما على ما كانت قبل كانت الزيادة بسببها ويمكن الجواب بان المراد انه اتفق شراؤه باكثر من ثمن مثله مع عدم ارتفاع السعر لاحدهما اه وقد يرد عليه ان الكلام هنا فى قيمة المصبوغ وقت رجوع البائع فيه لا فى ثمنه فى بيعه بعده قول المتن (او اقل) اى وسعر الثوب بحاله نهاية ومغنى وهذا القيد معتبر فى جميع الاقسام الاتية فتنبه له (قوله لتفرق الخ) تعليل للمتن و (قوله اجزائه الخ)

(قوله أو جههما) عبارة شرح م ر والثانى أن كل الثوب للبائع وكل الصبغ للمفلس ورجحه ابن المقرى ونص الشافعى فى نظير المسئلة من الغصب يشهد له اه (قوله فالزيادة لمن ارتفع الخ) قد ينافى هذا ما رجحه فى كيفية الشركة فليتامل (قوله لمن ارتفع سعر سلعته) يؤخذ منه انه لو كان مساواة الثوب ستة فى المثال المذكور لارتفاع سوق الثوب فلاشىء للمفلس ومثل ذلك مالو زادت على قيمتهما لارتفاع سوق الثوب وحده فلاشىء للمفلس أيضا والظاهر أن هذا التفصيل الذى ذكره فى الزيادة لارتفاع سوق أحدهما أو سوقهما يجرى فى زيادة اقل من القيمة وقضية ذلك انه لو كانت زيادة الدرهم فيما لو ساوى الثوب فى المثال خمسة لارتفاع سوقهما كان بينهما بالنسبة فلصاحب الثوب اربعة و ثلثان فليراجع (قوله لا بسببهما) يتامل (قول المصنف للمفلس) قال فى الروض وللبائع إمساك الثوب وبذل ما للمفلس من قيمة الصبغ والقصارة قال فى شرحه وإن كان قابلا للفصل كما يبذل قيمة البناء والغراس اه وقد يؤخذ منه أن محله إذا امتنعوا من فصله اخذا من قول الشارح السابق وافهم قوله واتفق الخ وبه صرح فى الروض بعد ذلك فقال ويجوز لهم اى للمفلس والغرماء قلع الصبغ ان اتفقوا ويغرمون نقص الثوب اه قال فى شرحه كالبناء والغراس

فان ساوى أربعة أو ثلاثة فالمفلس فاقد للصبغ كله ولا شيء للبائع عليه لما مر (أو) زادت القيمة (أكثر) من قيمة الصبغ كان ساوى ثمانية (فالأصح أن الزيادة للمفلس) فالثمن أو القيمة بينهما نصفين (ولو اشترى منه الصبغ والثوب) ثم حجر عليه (رجع) البائع (فيهما) أى فى الثوب بصبغه (إلا ان لا تزيد قيمتهما على قيمة الثوب) قبل الصبغ بان ساوتها او نقصت عنها (فيكون فاقدا للصبغ) فيرجع فى الثوب ويضارب بثمن الصبغ بخلاف ما إذا زادت فانه يرجع فيهما ثم إن كانت الزيادة أكثر من قيمة الصبغ فالمفلس شريك بها فان كانت اقل لم يضارب بالباقى من قيمة الصبغ بل أما يقنع به ويفوت عليه الباب او يضارب بثمن الثوب والصبغ (ولو اشتراهما) أى الصبغ والثوب (من اثنين) كلا من واحد فصبغه به ثم حجر عليه او عكسه واراد البائعان الرجوع (فان لم تزد قيمته) أى الثوب (مصبوغا على قيمة الثوب) قبل الصبغ (فصاحب الصبغ فاقد) له فيضارب بثمنه وصاحب الثوب واجد له فيرجع فيه من غير شيء لو نقصت قيمته (وإن زادت بقدر قيمة الصبغ اشتركا) فى الرجوع فيهما كما باصله وشركتهما فى الصبغ كما مر فان لم تزد بقدر قيمة الصبغ فالنقص عليه فان شاء صاحبه رجع به ناقصا أو ضارب بثمنه وصاحب الثوب واجد له فيأخذه ولا شيء له وإن نقصت قيمته (وإن زادت على قيمتهما) أى الثوب والصبغ جميعا كان صارت قيمته فى المثال السابق ثمانية عليهما (فالأصح أن المفلس شريك لهما) أى للبائعين (بالزيادة) وهى الربع وإن نقصت عن قيمة الصبغ فكما مر ولو كان المشترى هو الصبغ وحده و زادت قيمة الثوب مصبوغا على قيمته غير مصبوغ فهو شريك به وإلا فهو فاقد له (تنبيه) لم أر تصريحا بوقت اعتبار قيمة الثوب أو الصبغ

أى الصبغ (قوله فان ساوى الخ) محترز قول المتن فان زادت الخ (فقوله فان ساوى أربعة) أى بأن لم تزد قيمة الثوب ولم تنقص و(قوله او ثلاثة) اى بان نقصت و (قوله فالمفلس الخ) اى فى صورة الاربعة و(قوله ولا شيء الخ) اى فى صورة الثلاثة (قوله لما مر) اى فى شرح ولا شيء للمفلس (قوله او زادت القيمة أكثر) اى وسعر الثوب بحاله (قوله كان ساوى ثمانية) اى فى المثال السابق اه سم قول المتن (منه) اى من شخص واحد اه مغنى (قوله ثم حجر عليه) اى قبل الصبغ او بعده واقتصر النهاية والمغنى على الثانى (قوله اى فى الثوب بصبغه) لانهما عين ماله نهاية ومغنى وهذا تفسير مراد وإلا فالظاهر فى الثوب والصبغ ولصاحب الصبغ الذى اشتراه المفلس من غير صاحب الثوب قلعه ويغرم نقص الثوب (قوله فيرجع) الى التنبيه فى النهاية والمغنى إلا قوله أو عكسه وما أنبه عليه (قوله فيرجع) أى البائع أو وكيله أو وارثه ووليه لو عقد هو عاقلا ثم جن أو غير ذلك اه ع ش (قوله بخلاف ما إذا زادت) وهو الباقى بعد الاستثناء نهاية ومغنى (قوله فانه يرجع) اى جوازا (فيهما) اى فى الثوب بصبغه (قوله أكثر من قيمة الصبغ الخ) اى وإن كانت مساويه لها فلا شيء للمفلس (قوله فالمفلس شريك بها) اى وللبائع اخذ المبيع ودفع حصة الزيادة للمفلس فان ابى فالاظهر الخ مامر (قوله شريك بها) أى بما زاد على قيمة الصبغ من الزيادة اه سم (قوله بثمن الثوب والصبغ) ظاهره انه ليس له الرجوع فى الثوب وحده والمضاربة بثمن الصبغ لكن قضية كلام الروض ان له ذلك فليراجع ثم رأيت شيخنا البرلسى بحث ذلك أخذا مما لو كان الصبغ من آخر اه سم بحذف اقول ويفيده أيضا اقتصار النهاية والمغنى على ثمن الصبغ عبارتهما بل إن شاء قنع به وإن شاء ضارب بثمنه اه اى الصبغ ع ش (قوله او عكسه) اى او حصل عكسه بان تاخر الصبغ عن الحجر نظير ما مر قول المتن (فان لم تزد الخ) اى بان ساوت او نقصت مغنى ونهاية (قوله فيرجع) اى جوازا (قوله فى الرجوع فيهما الخ) اى فى الثوب والصبغ عبارة النهاية فى الرجوع فى الثوب وعبارة المحرر فلهما الرجوع ويشتركان فيه اه زاد المغنى وهى اولى من عبارة المصنف اه أى لان الشركة إنما هى فى الثوب دون الرجوع ع ش (قوله كما مر) أى فى شرح والمفلس شريك بالصبغ (قوله فالنقص عليه) اى الصبغ وكذا ضمير به وبثمنه (قوله وصاحب الثوب الخ) عطف على النقص عليه الخ (قوله ولا شيء له الخ) لا موقع له هنا فان الموضوع زيادة قيمة المجموع على قيمة الثوب ونقصان تلك الزيادة عن قيمة الصبغ كان صارت خمسة ولذا اسقطه النهاية والمغنى (وإن نقصت) اى قيمة الثوب مصبوغا و (قوله عن قيمة الصبغ) كان الاولى عن قيمته قبل الصبغ و (قوله فكما مر) اى قبيل قول المتن وإن زادت على قيمتهما الخ ولا يخفى أن هذا عين ما مر هناك وداخل فى قول المصنف فان لم تزد قيمته الخ كما تبعه عليه النهاية والمغنى فكان الاولى إسقاطه كما فعلاه (قوله ولو كان المشترى) اسم مفعول (قوله فهو شريك) اى بائع الصبغ فان نقصت حصته عن ثمن الصبغ فالاصح انه إن شاء قنع به وإن شاء ضارب بالجميع (تنبيه) للمفلس والغرماء قلع الصبغ ان اتفقوا عليه ويغرمون نقص الثوب (قوله بان ساوتها الخ) اى بان صارت قيمة المجموع اربعة او ثلاثة اه شرح المنهج ولمالك الثوب قلعه مع غرم نقص الصبغ قاله المتولى ومحل ذلك إذا أمكن قلعه بقول أهل الخبرة وإلا فيمنعون منه مغنى ونهاية وشرح الروض (قوله فهو فاقد له) أى فيضارب بثمنه (قوله بوقت اعتبار الخ) اى ببيانه وتعيينه (قوله او الصبغ) اى ونحوه كالطحن والقصارة (قوله

اه فليتأمل سم بين فى شرحه أن محل ذلك إذا أمكن قلعه بقول أهل الخبرة فيمنعون (قوله بينهما نصفين) أى فى المثال المذكور (قوله شريك بها) اى بما زاد على قيمة الصبغ من الزيادة (قوله بثمن الثوب والصبغ) ظاهره انه ليس له الرجوع فى الثوب وحده والمضاربة بثمن الصبغ لكن قضية قول الروض فان اشترى الصبغ من بائع الثوب او من اخر او كان الثوب للمفلس فان لم تزد قيمة الثوب فالصبغ مفقود يضارب به

عليهما) اى قيمة الثوب او قيمة الصبغ و ثنية الضمير نظرا الى أن أو للتنويع (قوله فى كل ماذ كر) متعلق بلم
اراى بالنفى لا بالمنفى و إلا لكان المناسب فى واحد مما ذكر إلا ان يجعل من قبيل لا يحب كل مختال فخور (قوله
حينئذ) اى حين الرجوع وكذا فيما ياتى (قوله خلية عن نحو الصبغ) كان الاولى خليا باسقاط التاء او عن
قيمة نحو الصبغ الخ بزيادة لفظ قيمة (قوله بها) اى فى نفسها خلية عن قيمة الثوب و يحتمل ان المراد بحالة
خلو نحو الصبغ عن الثوب (قوله مامر الخ) اى فى شرح ولو تلف احد العبدين الخ (قوله ان العبرة الخ) بيان
لما مر (قوله لان ذاك فيه الخ) يتامل هذا الكلام اه سم ولعل وجهه ان هنا قد ينقص الثوب و قد يزيد بل
صورة وحدة بائع الثوب و الصبغ هنا من افراد مامر من تلف احد مبيعين صفقة يفرد كل منهما بعقد (قوله
على البائع) متعلق بفوات الخ (قوله و منه) اى من حكمه (قوله لم يكن لبائعه الا هو الخ) اى فيرجع به ناقصا
او يضارب بثمنه (قوله بقيمته) الاولى بثمنه ﴿ تنبيه ﴾ يجوز لقصار و صباغ و نحوهما من كل فعل ما يجوز
الاستئجار عليه و يظهر اثره على المحال كخياط و طحان استؤجر على ثوب فقصره او صبغه او خاطه او حب
فطحنه حبس الثوب المقصور و نحوه بوضعه عند عدل حتى يقبض اجرته و قيده اى جواز الحبس القفال
بالاجارة الصحيحة و البارزى و البلقينى بما اذا زادت القيمة بنحو القصارة و إلا فلا حبس بل ياخذه المالك
كما لو عمل المفلس اى بنفسه لم تزد القيمة فان كان اى المستاجر محجورا عليه بالفلس ضارب الاجير باجرته
و إلا طالبه بها و زيادة القيمة فى مسئلة الخياط تعتبر قيمته مقطوعا القطع الماذون فيه لا صحيحا و متى تلف
الثوب المقصور و نحوه بافة او فعل الاجير قبل تسليمه للمستاجر سقطت اجرته بخلاف فعل المستاجر فانه
يكون قبضا له و يتردد النظر فى اتلاف أجنبى يضمن و الاوجه أن القيمة التى يضمنها الاجنبى اذا زادت بسبب
فعل الاجير لم تسقط اجرته اى الاجير و إلا سقطت اه نهاية قال ع ش قوله و نحوهما الخ اى بخلاف نحو
نقاد و شيال من كل فعل ما لا يظهر اثره على المحال فليس له حبس العين فيجب تسليمها لصاحبه و يطالبه
بالاجرة كسائر الديون (قوله بوضعه عند عدل) اى يتفقان عليه او بتسليمه للحاكم عند تنازعهما و لهما
وضعه عند عدل لان الحق لهم و لا يعدوهم اه ع ش ﴿ خاتمة ﴾ و لو اخفى شخص بعض ماله فنقص
الموجود عن دينه فحجر عليه و رجع البائع فى عين ماله و تصرف القاضى فى باقى ماله ببيعه و قسمة ثمنه بين
غرمائه ثم بان انه لا يجوز الحجر عليه لم ينقض تصرفه اذ للقاضى بيع مال الممتنع من اداء دينه و صرفه فى
دينه و رجوع البائع فى العين المبيعة لامتناع المشترى من اداء الثمن مختلف فيه و قد حكم به القاضى معتقدا
جوازه بخلاف ما اذا لم يعتقد ذلك فينتقض تصرفه اه مغنى

﴿ باب الحجر ﴾

قول المتن (الحجر) بفتح الحاء نهاية أى و كسرها ع ش (قوله المنع) أى مطلقا ع ش (قوله من تصرف خاص)
اخرج بقيد الخصوص نحو تدبير السفيه و نحو اذن الصبى فى دخول الدار ع ش قول المتن (حجر المفلس) اى
الحجر عليه فى ماله كما سبق بيانه و (قوله و الراهن الخ) اى فى العين المرهونة نهاية و مغنى (قوله او لوارث) اى
لتبرع وارث اه سم ظاهره انه على حذف المضاف عطف على لتبرع الخ و يحتمل انه ظرف مستقر عطف
على زاد و قال الكردى عطف على مقدر اى لاجنبى فيما زاد و لوارث مطلقا فى الزائد و غيره اه (قوله
و للغرماء) عطف على المتن اى لحق الورثة فى تبرع زاد الخ و لحق الغرماء مطلقا اه كردى و الاقرب انه عطف
على لوارث المراد منه بعض الورثة و قوله مطلقا راجع لكل منهما (قوله و لا ينافيه) اى لا ينافى الحجر للغرماء

صاحبه و إن زادت و لم تف بقيمتها فالصبغ ناقص فان شاء قنع به و ان شاء ضارب بثمنه اه ان له ذلك
فليراجع ثم رايت شيخنا البرلسى بحث ذلك اخذا مما لو كان الصبغ من اخر (قوله لان ذلك فيه الخ) يتامل
هذا الكلام

﴿ باب الحجر ﴾

(قول المصنف و الراهن) اى فى الرهن (قوله او لوارث) اى لتبرع وارث

و لا بوقت اعتبار الزيادة
عليهما او النقص عنهما فى
كل ماذكر و الذى يظهر
اعتبار وقت الرجوع فى
الكل لانه وقت الاحتياج
الى التقويم ليعرف ما للبائع
و المفلس فتعتبر قيمة الثوب
حينئذ خلية عن نحو الصبغ
وقيمة نحو الصبغ بها
حينئذ و تعتبر الزيادة حينئذ
هل هى لهما أو لاحدهما
و لا ياتى هنا مامر فى تلف
بعض المبيع ان العبرة فى
التالف باقل قيمتيه يوم
العقد و القبض و فى الباقى
باكثرهما لان ذاك فيه
فوات بعض المبيع و هو
مضمون على البائع و ما هنا
ليس كذلك لان الصبغ ان
كان من المشترى فواضح
أو من أجنبى فكذلك أو من
بائع الثوب فهو فى حكم عين
مستقلة بدليل ان له حكما غير
الثوب و منه انه متى ساوى
شيئا لم يكن لبائعه إلا هو
و إن قل ان اراده و إلا
ضارب بقيمته فتامله

﴿ باب الحجر ﴾

هو لغة المنع و شرعا منع من
تصرف خاص بسبب خاص
و هو اما لمصلحة الغير و (منه
حجر المفلس لحق الغرماء
و الراهن للمرتهن و المريض
للورثة) بالنسبة لتبرع زاد
على الثلث او لوارث و للغرماء
مطلقا و لا ينافيه نفوذ
ايفائه دين بعضهم فى
المرض و ان لم يف الباقى بدين الباقين بل و إن لم يفضل شىء لانه مجرد تخصيص و لا تبرع فيه (و العبد) أى القن (لسيده و المرتد

مطلقا اى مطلق التبرع زاد على الثلث أو لا عبارة المغنى والنهاية والمريض للورثة فيما زاد على الثلث حيث لا دين قال الزركشى تبعا للاذرعى وفى الجميع ان كان عليه دين مستغرق والذى فى الشرح والروضة فى الوصايا عند ذكر ما يعتبر من الثلث ان المريض لو وفى دين بعض الغرماء فلا يزاحمه غيره ان وفى المال جميع الديون وكذا ان لم يوف على المشهور وقيل لهم مزاحمته كما لو اوصى بتقديم بعض الغرماء بدينه لا تنفذ وصيته فكلام الزركشى إنما ياتى على هذا اه قال ع ش قوله إنما ياتى على هذا قد يقال لا يتعين تعريفه على هذا ويصور كلامه بانه لو أراد التبرع لغير الغرماء امتنع ذلك إن كان الدين مستغرقا وجاز فى قدر الثلث مما زاد على الدين إن كان غير مستغرق فيكون كلامه فى غير توفيه بعض الغرماء دون بعض ولا تعارض بين المسئلتين ثم رايت فى سم على المنهج عين ما قلناه هذا واجاب حج هنا بان تقديم بعض الغرماء مجرد تخصيص لا تبرع فلا يرد على كلامهم اه قول المتن (للمسلمين) اى لحقهم (قوله مر بعضها) وهو الحجر على المفلس والراهن والعبد فى معاملة الرقيق اه بجيرمى (قوله وقد اوصلها الاسنوى الخ) عبارة المغنى واشار المصنف بقوله منه الى ان هذا النوع لا ينحصر فيما ذكره وهو كذلك فقد ذكر الاسنوى انواع الحجر لحق الغير ثلاثين نوعا غير ما ذكره المصنف فليراجع ذلك من المهمات اه وعبارة النهاية فقد انهاه بعضهم الى نحو سبعين صورة بل قال الاذرعى هذا باب واسع جدا لا تنحصر افراد مسائله اه قال ع ش منه ايضا الحجر على السيد فى العبد الذى كاتبه والعبد الجانى والورثة فى التركة قبل وفاء الدين الان هذه ربما تدخل فى عبارة الشيخ واصله والحجر الغريب والحجر على البائع بعد فسخ المشترى بالعيب حتى يدفع الثمن وعلى السابى للحربى فى ماله اذا كان على الحربى دين والحجر على المشترى فى المبيع قبل القبض وعلى العبد الماذون له لحق الغرماء وعلى السيد فى نفقة الامة المزوجة لا يتصرف فيها حتى يعطيها بدلها ودار المعتدة بالاقراء او الحمل وعلى المشترى فى العبد المشترى بشرط الاعتاق وعلى السيد فى ام الولد وعلى المؤجر فى العين الذى استاجر شخصا على العمل فيها كصبغ او قصارة اه سم على منهج ويتامل ما قاله فى مسئلة الحجر على البائع بعد فسخ المشترى فانه بالفسخ خرج المبيع عن ملك المشترى وصار الثمن دينا فى ذمة البائع وليس المبيع مرهونا فما وجه الحجر عليه فيه وكذا فى مسئلة السبى فان مجرد سبى الحربى لا يستلزم دخول مال الحربى فى يد سابيه فما معنى الحجر فيه اه وقوله ودار المعتدة الخ لعل فيه سقطة اصله وعلى الزوج فى دار الخ (قوله لمصلحة النفس) اى نفس المحجور عليه (وذلك) أى الحجر لمصلحة النفس قول المتن (حجر الصبى والمجنون) عبارة النهاية والمغنى حجر المجنون والصبى (والمبذر) بالمعجمة وسياتى تفسيره وحجر كل من هذه الثلاثة اعم مما بعده اه اى فان المجنون لا يعتد بشىء من تصرفاته اصلا والصبى يعتد ببعض تصرفاته كالاذن فى دخول الدار وايصال الهدية والمبذر يعتد بقبوله النكاح باذن من وليه ولا يزوجه وليه الا باذنه ويصح تدبيره لا ارقائه ع ش ولا يخفى ان ذلك نظرا للغالب لما سياتى ان المجنون الذى له ادنى تمييز كالصبى المميز (قوله واما لهما الخ) عبارة النهاية والمغنى وزاد الماوردى نوعا ثالثا وهو ما شرع للامرين يعنى مصلحة نفسه وغيره اه وفيهما قبل هذا عطفا على والعبد لسيده ما نصه والمكاتب لسيده ولله تعالى اه قال ع ش هنا ما نصه المراد بقوله ثم ولله العتق ومصلحته تعود على المكاتب فلا تنافى بين قوله مر ثم لسيده ولله وقوله هنا مصلحة نفسه وغيره اه (قوله الاول) وهو ما لمصلحة الغير (قوله ونقلا عن التتمة) اعتمده النهاية والمغنى ايضا (قوله ان من له الخ) اى المجنون الذى له الخ نهاية ومغنى (قوله كصبى مميز) اى فيما ياتى اه نهاية قال ع ش قوله فيما ياتى من صحة العبادات وعدم المعاقبة على تركها وغير ذلك كما يفهم من تشبيهه بالصبى لكن مقتضى قول شرح

للمسلمين ولها ابواب) مر بعضها ويأتي باقيها وافادت من أن له أنواعا أخر وقد أوصلها الاسنوى الى ثلاثين نوعا وزاد غيره بضعة عشر وفى كثير من ذلك نظر ظاهر بينته مع ما يتعلق بالجميع فى شرح العباب واما المصلحة النفس (و)هو (مقصود الباب) وذلك (حجر الصبى والمجنون والمبذر) واما لهما وهو حجر المكاتب قيل الاول حقيقة لانه منع مع وجود المقتضى بخلاف حجر الصبى والمجنون ويتردد النظر فى حجر السفه والرق اه والذى يتجه ان الكل حقيقة شرعية ونقلا عن التتمة ان له ادنى تمييز ولم يكمل عقله كصبى مميز واعترضه السبكى وغيره بانه ان زال عقله فمجنون والا فهو مكلف فيصح تصرفه مالم يبذر

(الى ثلاثين) عبارة شرح مر فقد انهاه بعضهم الى نحو سبعين صورة بل قال الاذرعى هذا باب واسع جدا لا تنحصر افراد مسائله اه (قوله كصبى مميز) قضيته انه يصح منه ما يصح من المميز كالصلاة وهو ظاهر حيث وجد فيه معنى التمييز الذى ضبطوه وهو كونه بحيث ياكل ويشرب ويستنجى وحده فى الجميع لكنه حينئذ لا يتجه إلا كونه مكلفا ولا يتجه حمل ما نقلاه عن التتمة عليه اه (واعترضه السبكى) اجاب عنه فى شرحى

الروض اى والمغنى اى فى الحجر عليه فى التصرفات المالية اه انه فيما عدا المال كالبالغ العاقل فيفيد وجوب الصلاة عليه وعقابه على تركها وانه يقتل اذا قتل بشرطه ويحد اذا زنى او شرب الخمر الى غير ذلك من الاحكام وفى سم على حج ما يوافق ما فى شرح الروض وعبارته قوله كصبي مميز قضيته انه يصح منه ما يصح من المميز كالصلاة وهو ظاهر حيث وجد فيه معنى التمييز الذى ضبطوه وهو كونه بحيث يأكل ويشرب ويستنجي وحده فى الجميع لكنه حينئذ لا يتجه إلا لكونه مكلفا ولا يتجه حمل ما نقلاه عن التتمة عليه او صريح قول الشارح م ر كالصبي المميز ورده الاعتراض بان شرط التكليف كمال التمييز قصر التشبيه على صحة العبادات فقط دون بقية التكاليف اه وهذا القصر هو الظاهر وسياتى عن السيد عمر ما يوافقه (قوله وقولهم) اى السبكى وغيره (فيصح الخ غير صحيح الخ) عبارة النهاية ويرد بان شرط التكليف كمال التمييز اما ادناه فلا يلحقه بالمكلف ولا بالمجنون لانه مخالف لهما فتعين إلحاقه بالصبي المميز اه (على ان اعتراضهم من اصله غير وارد) هو كما قال إذ الذى يظهر من كلام التتمة ان المجنون منه من لا تمييز له بالكلية فيكون كالصبي الذى لا يميز ومنه من له نوع تمييز فيكون كالصبي المميز ويمكن ان يكون من فوائد قولهم فيكون كالصبي المميز ان ياتى فيه الخلاف فى صحة اسلامه ونحوه وانه يقبل خبره فيما يقبل فيه قول الصبي المميز كايصال هدية واذن فى دخول الدار فليتامل اه سيد عمر (قوله لحصرهم المذكور) اى قولهم وإلا فهو مكلف (قوله ان مثله) اى المجنون (قوله بذلك) اى بالحاق الاخرس المذكور بالمجنون (قوله وليه) اى الاخرس (قوله وجرى عليه الخ) اى الجعل المذكور (قوله زاد شارح) اى على ما جرى عليه الاذرعى الخ قوله وقال بعضهم الخ) المتبادر انه من كلام الشارح (قوله ويجمع الخ) لا ينبغى العدول عنه اه سم عبارة السيد عمر يؤيد هذا الجمع انه يبعد القول بان وليه الحاكم فى حال الاستصحاب ثم رايت بحث الجوجرى الجزم حينئذ وان محل التردد فى الطارىء وهو كلام متين اه ويخالفه ظاهر المغنى والنهاية عبارتهما تردد الاسنوى فيمن يكون وليه وبحث الجوجرى ان محل التردد فيمن عرض له هذا الخرس بعد بلوغه اما من لم يبلغ إلا كذلك فالظاهر الجزم بان وليه هو الذى يتصرف عليه استدامة لحجر الصبي اذ لا يرتفع الحجر عنه الا ببلوغه رشيدا وهذا ليس كذلك اه وقوله فالظاهر الخ محتمل والذى يظهر من التردد ان وليه ولى المجنون اه قال ع ش قوله والذى يظهر من التردد اى تردد الاسنوى ان وليه الخ لعل المراد منه ان الحكم المذكور لا يتقيد بمن خرسه اصلى والا فهو عين قول الجوجرى فالظاهر الخ والحاصل ان النائم لا ولى له مطلقا وان الاخرس الذى لا إشارة له وليه ولى المجنون سواء كان خرسه اصليا او طارئا فوليه الاب ثم الجد ثم الوصى ثم القاضى اه (قوله بحمل الاول) اى قول الرافعى ومن وافقه بان وليه الحاكم (قوله والثانى) اى قول بعضهم بان وليه وليه فى الصغر (قوله ولا يلحق بهما) اى بالجنون والخرس (النوم) وفاقا للمغنى والنهاية عبارة الثانى والحق القاضى بالمجنون النائم ونظر فيه الاذرعى بانه لا يتخيل احد ان النائم يتصرف عنه وليه ويرد بان النائم يشبه المجنون فى سلب اعتبار الاقوال وكثير من الافعال فالحاقه به من حيث ذلك فقط لانه اى النائم لا ولى له مطلقا وان قال بعض المتاخرين لعل كلام القاضى محمول على نائم احوج طول نومه الى

الارشاد (ويجمع الخ) نقل فى شرح الارشاد ان الاذرعى نظر فى الحاق القاضى الاخرس المذكور بالمجنون بانه غير عاقل وان احتيج الى إقامة احد مكانه فليكن هو الحاكم ثم اجاب بان الاخرس المذكور لا يسمى مجنونا قال وقوله وان احتيج الخ فيه نظر لانه إن كان غير عاقل كما قاله فوليه ولى المجنون ثم رايت الاسنوى تردد فيمن يكون وليه والشارح يعنى الجوجرى بحث ان محل التردد فيمن عرض له هذا الخرس بعد بلوغه اما من لم يبلغ الا كذلك فالظاهر الجزم بان وليه هو الذى يتصرف عليه استدامة لحجر الصبي إذ لا يرتفع الحجر عنه الا ببلوغه رشيدا وهنا ليس كذلك اه وقوله والظاهر الخ محتمل والذى يتجه من التردد ان وليه ولى المجنون الخ اه فان كان الرافعى صرح بان وليه الحاكم كما هو ظاهر عبارته هنا فلا ينبغى العدول عنه لكن مع حمله على من طرا خرسه بعد البلوغ (بالمجنون) قال بعضهم لعل الحاق النائم بالمجنون محمول على نائم احوج طول نومه الى

وقولهم فيصح الخ غير صحيح باطلاقه فصوابه فينظر ابلغ رشيدا ام لا على ان اعتراضهم من اصله غير وارد لتصريحهم فى باب الجنايات وغيره بان المجنون قد يكون له نوع تمييز وقد لا فحصرهم المذكور فى غير محله (فبالجنون) ويتجه ان مثله خرس ليس لصاحبه فهم اصلا ثم رأيت الرافعى وجمعا متقدمين صرحوا بذلك فى باب الخيار لكن جعلوا وليه هو الحاكم لا وليه فى الصغر وجرى عليه الاذرعى وغيره هنا بحثا زاد شارح لم يتعرض الرافعى لذلك اى هنا قال الزركشى فيتصرف هو او نائبه فى ماله بسائر وجوه التصرف وقال بعضهم وليه وليه فى الصغر ويجمع بحمل الاول على من طرأ له ذلك بعد البلوغ ويوجه عدم الحاقه بالمجنون فى هذا بانه حالة وسطى اذ لا يطلق عليه انه مجنون والثانى على من بلغ اخرس كذلك اذ لا يرتفع حجره الا ببلوغه رشيدا وهذا ليس كذلك ولا يلحق بهما النوم

لانه يزول عن قرب فصاحبه فى قوة القائم ومثله الاغماء فيما يظهر فى امتناع التصرف فى ماله لقرب زواله ايضا اخذا مما

ياتى فى النكاح انه لايزيل الولاية نعم للقاضى حفظه كالغائب ثم رايت المتولى والقفال الحقاه بالمجنون وجزم به صاحب الانوار والغزالى قال لايولى عليه قال غيره وهو الحق اه وهو كما قال لما علمت من تصريحهم به فى النكاح نعم ان حمل الاول على من ايس من افاقته بقول الاطباء لم يبعد (تنسلب الولايات) الثابتة شرعا كولاية نكاح او تفويضا كايصاء وقضاء لانه إذا لم يدبر امر نفسه فغيره اولى وآثر السلب لانه يفيد المنع ولاعكس إذ نحو الاحرام يمنع ولاية النكاح ولا يسلبها ومن ثم زوج الحاكم لا الابعد واعتبار (الاقوال) له وعليه الدينية كالاسلام والدنيوية كالمعاملات لعدم قصده واعتبار بعض افعاله كالصدقة بخلاف نحو إحباله وإتلافه إلا لصيد وهو محرم وتقرير المهر بوطئه وارضاعه وثبوت النسب وغير المميز كالمجنون فى ذلك وكذا مميزا لافى عبادة غير الاسلام ويثاب عليها كالبالغ ونحو دخول دار وإيصال هدية ودعاء عن صاحب وليمة (ويرتفع) حجر الجنون (بالافاقة من) غير فك نعم ولاية نحو القضاء لاتعود الا بولاية جديدة (وحجر الصبي) الذكر والانثى (يرتفع) من حيث الصبا كالقاضى بمجرد بلوغه ومطلقا (ببلوغه رشيدا) لقوله تعالى فان آنستم منهم رشدا اى ابصرتم اى علمتم وزعم الاسنوى ان الصبا بكسر الصاد

النظر فى امره وكان الايقاظ يضره مثلا اه قال ع ش قوله لاولى له معتمد وقوله مطلقا اى طال نومه ام قصر اه (قوله لانه يزول عن قرب) لعل مراده ليوافق مامر آنفا عن النهاية ان شان النوم ذلك فلا فرق بين طوله وقصره (قوله ومثله) اى النوم (قوله حفظه) اى مال المغمى عليه (قوله الحقاه) اى المغمى عليه (قوله وجزم به) اى بالالحاق (قوله والغزالى قال) مبتدا وخبر او عطف على مفعولى رايت وهو الاقرب (قوله عليه) اى المغمى عليه (قوله غيره) اى غير الغزالي (قوله وهو الحق) اى ما قاله الغزالى (قوله انتهى) اى مقول الغير و (قوله كما قال) اى الغير (قوله حمل الاول) اى الالحاق الذى جزم به صاحب الانوار (قوله الثابتة) إلى قوله وزعم الاسنوى فى النهاية والمغنى إلا قوله وثبوت النسب وقوله ودعاء إلى المتن (كايصاء) بان يكون وصيا على غيره والاولى ان يقال المراد به ان لا تصح الوصية منه على اطفاله اه ع ش (قوله واثر السلب) عبارة النهاية والمغنى وعبر بالانسلاب دون الامتناع الخ اه (قوله كالاسلام) اى فعلا وتركا قال ع ش اى فلا يصح إسلامه لكن لا تمنعه من العبادات كالصلاة والصوم قال الزركشى اخذا من النص هذا كله بالنسبة الدنيا واما بالنسبة للاخرة فيصح ويدخل الجنة به إذا اضمره كما اظهره اه باختصار (قوله نحو احباله) كالتقاطه واحتطابه واصطياده نهاية ومغنى (قوله لا الصيد الخ) ينبغى ان محله فيمن لا تمييز له اما من له ادنى تمييز فينبغى ان يلحق بالصبي المميز بناء على كلام التتمة السابق اه سيد عمر (قوله وهو محرم) سواء احرم ثم جن او بالعكس بان احرم وليه بعد الجنون اه ع ش (قوله وثبوت النسب) عبارة شرح المنهج ويثبت النسب بزناه اه سم قال البجيرمى كان وطئ امراة فاتت منه بولد فانه ينسب اليه شوبرى فهو وطء شبهة لان زوال عقله صير زناه كوطء بشبهة لعدم قصده ع ش فيلزمه المهر إن لم تكن مطاوعة ويحرم عليه امها وبنتها وحرمت على ابيه وابنه اه (قوله فى ذلك) اى ما يمكن منه فى حقه اه سم (قوله وكذا مميز) ومعلوم انه لا يتاتى من الصبي الاحبال وقد يقال بتاتيه منه كما يعلم مما ياتى فى الشرح اه رشيدى (قوله كالبالغ) التشبيه فى اصل الثواب لافى مقداره الا فالصبي يثاب على فعله الفريضة اقل من ثواب نافلة البالغ ولعل وجهه عدم خطابه وكان القياس ان لا ثواب له لعدم خطابه بالعبادة لكنه اثيب ترغيبا له فى الطاعة ئلا يتركها بعد بلوغه ان شاء الله تعالى اه ع ش (قوله ونحو دخول دار) اى اذن فى الدخول نهاية ومغنى قول المتن (بالافاقة) اى الصافية عن الخبل المؤدى إلى حالة يحمل مثلها على حدة فى الخلق كما صرح به فى النكاح اه ع ش (قوله من غير فك) ولا اقتران بشيء اخر كايناس رشد اه نهاية (قوله نحو القضاء) أى والامامة والخطابة ونحوها نعم يستثنى الناظر بشرط الواقف والحاضنة والاب والجد فتعود اليهم الولاية بنفس الافاقة من غير تولية جديدة والحق بهم الام إذا كانت وصية اه ع ش عبارة سم قوله نحو القضاء يشمل نظر الوقف لكن ينبغى فيمن له النظر بشرط الواقف ان يعود اليه بغير تولية جديدة اه (ومطلقا) عطف على من حيث الخ (قوله اى ابصرتم) عبارة النهاية والمغنى والمراد من ايناس الرشد العلم به واصل الايناس الابصار اه قول المتن (بلوغه رشيدا) ولو ادعى الرشد بعد بلوغه وانكره وليه لم ينفك الحجر عنه ولا يحلف الولى

النظر فى امره وكان الايقاظ يضره مثلا (قوله واثر السلب) اى على المنع (قوله واعتبار بعض افعاله) فى شرح العباب نقلا عن التدريب ولا يعتد بقبضه لعين او دين إلا فى نحو عوض نكاح او خلع باذن وليه اه (قوله واتلافه إلا لصيد) ما هنا موافق للتدريب مخالف للاقيس الذى قاله فى بعض كتبه انه المعتمد لكن الموافق لما قدمه فى باب محرمات الاحرام ما فى التدريب واعتمده م ر (قوله وثبوت النسب) عبارة شرح المنهج ويثبت النسب بزناه (قوله فى ذلك) اى ما يمكن منه فى حقه (قوله نحو القضاء) يشمل نظر الواقف لكن ينبغى فيمن له النظر بشرط الواقف ان يعود اليه بغير تولية جديدة (قول المصنف ببلوغه رشيدا) ولو ادعى الرشيد بعد بلوغه وانكره وليه لم ينفك الحجر عنه ولا يحلف الولى كالقاضى والقيم بجامع ان كلا امين ادعى انعزاله ولا الرشد مما يوقف عليه بالاختيار فلا يثبت بقوله لان الاصل كما قاله الاذرعى يعضد قوله بل

لا يستقيم وانه بفتحها بعيد من كلامه مردود بان المحفوظ دو فتحها وبانه لا بعد فيه وبما قررت به عبارته المفيد ان القصد ارتفاع الحجر المطلق
لا المقيد اندفع اعتراضها بان الاولى حذف رشيدا لان الصبا سبب مستقل بالحجر وكذا التبذير واحكامهما متغايرة اذ من بلغ مبذرا

حكم تصرفه حكم تصرف السفيه لا حكم تصرف الصبي ﴿فرع﴾ غاب يتيم فبلغ ولم يعلم رشده لم يجز لوليه النظر فى ماله معتمد استصحاب الحجر للشك فى الولاية عند العقد وهى شرط وهو لا بد من تحققه فان تصرف اثم ثم ان بان غير رشيد نفذ التصرف والا فلا وقد ينافيه ما ياتى من تصديق الولي فى دوام الحجر لانه الاصل الا ان يقال محل ذاك فى حاضر لانه يعرف حاله غالبا بخلاف الغائب وليس قول الولى قبضت مهرها باذنها ولا قوله له اضمن اقرارا بالرشد فلا ينعزل به (والبلوغ) فى الذكر والانثى انما يتحقق باحد شيئين أحدهما ويسمى بلوغا بالسن (باستكمال خمس عشرة سنة) قمرية تحديدا من انفصال جميع الولد بشهادة عدلين خبيرين وشذ من قال بخلاف ذلك قال الشافعى رضى الله عنه رد النبي صلى الله عليه وسلم سبعة عشر صحابيا وهم ابناء اربع عشرة سنة لانه لم يرهم بلغوا وعرضوا عليه وهم ابناء خمس عشرة سنة فاجازهم منهم زيد بن ثابت ورافع بن خديج وابن عمر رضى الله عنهم وقصة ابن عمر صححها ابن حبان وأصلها فى الصحيحين
ثانيهما ويسمى بلوغا بالاحتلام خروج المنى كما قال (أو خروج منى) من ذكر أو أنثى لقوله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم مع خبر رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يحتلم والحلم الاحتلام وهو لغة ما يراه النائم وكنى به هنا عن خروج المنى ولو يقظة بجماع او غيره

كالقاضي والقيم بجامع ان كلا امين ادعى انعزاله ولان الرشد مما يوقف عليه بالاختبار فلا يثبت بقوله ولان الاصل كما قاله الاذرعى يعضد قوله اى الولى بل الظاهر ايضا اذ الظاهر فيمن قرب عهده بالبلوغ عدم الرشد فالقول قوله فى دوام الحجر الا ان تقوم بينة برشده نعم سئل شيخنا الشهاب الرملى هل الاصل فى الناس الرشد او ضده فاجاب بان الاصل فيمن علم الحجر عليه اى بعد بلوغه استصحابه حتى يغلب على الظن رشده بالاختبار واما من جهل حاله فعقوده صحيحة شرح م ر اى والخطيب ﴿فرع﴾ الاصل فيمن علم تصرف وليه عليه بعد بلوغه السفه ومن لم يعلم فيه ذلك هو الرشد ولو تعارض بينتا سفه ورشد فان اضافتا الوقت معين تساقطتا ورجع للاصل المذكور والا قدمت بينة السفه لان معها زيادة علم مالم تقل بينة الرشد انها علمت سفهه وانه صلح فتقدم م ر اه سم (قوله لا يستقيم) اى لانه لا يتوقف ارتفاع حجره على الرشد اه سم (قوله بعيد) لعل وجه البعد قرينة اسناد الارتفاع فيما قبله الذى هو نظيره الي الجنون لا المجنون اه سم (قوله مردود) خبر وزعم الاسنوى الخ (قوله وبانه لا بعد فيه) من تعليل الشيء بنفسه (قوله اندفع اعتراضها) اندفاع الاولوية بما ذكر نظر اه سم ونقل النهاية والمغنى عن الشيخين الاولوية مع علتها الاتية واقراهما (قوله لان الصبي سبب) ينبغى ان يقول لان الصبا ولعله من تحريف النساخ فى الصورة الخطية اه سيد عمر (قوله إذ من بلغ الخ) تعليل للمغايرة (قوله حكم تصرف السفيه) منه صحة نكاحه باذن وليه وعدم تزويج وليه إياه بدون اذن منه بخلاف الصبي اه ع ش (قوله لم يجز لوليه النظر الخ) المعتمد انه لا يمتنع على الولى التصرف الا ان علم انه بلغ رشيدا م ر اه سم (قوله وهو الخ) اى الشرط (قوله ان بان غير رشيد الخ) هل يكتفى بمجرد عوده الينا غير متصف بالرشد مع احتمال انه بلغ رشيدا ثم طرأ له ما يخرجه عن الرشد او لا بد من ثبوت استصحاب ما ظهر من عدم رشده من حاله قبل البلوغ ينبغى ان يتامل اه سيد عمر اقول قضية قول الشارح السابق للشك الخ الثانى وقضية كلام سم هناك الاول وقد يؤيده اطلاق قول الشارح ثم ان بان غير رشيد نفذ التصرف وما مر عن النهاية والمغنى (قوله والا) اى بان بان رشيدا او لم يتبين حاله (قوله وقد ينافيه) اى قوله والا فلا (قوله له) اى خطابا لموليه (قوله اضمنى) اى صير نى ضامنا اه كردى هذا على انه من الافعال ويحتمل من الثلاثى اى صر ضامنا عنى (قوله به) بواحد من القولين (قوله ويسمى) ظاهره رجوع الضمير الى الاحد ولا يخفى ما فيه وفى حمل المتن على قوله احدهما (قوله قمرية) إلى قوله وقصة الخ فى النهاية والمغنى الا قوله بشهادة الى قال (قوله تحديدية) حتى لو نقصت يوما لم يحكم ببلوغه اه نهاية (قوله رد النبي الخ) اى عن الجهاد (وهم ابناء الخ) اى عرضوا عليه صلى الله عليه وسلم وهم الخ كردى (قوله وعرضوا الخ) اى فى السنة القابلة (قوله فاجازهم) اى فى الجهاد قول المتن (او خروج المنى) اى لوقت امكانه نهاية ومغنى (قوله من ذكر) الى قوله وخرج فى النهاية والمغنى (قوله وهو لغة) اى الاحتلام (قوله ما يراه النائم الخ) اى من انزال المنى شوبري وقيل مطلقا اه بجيرمى وفى المغنى وقيل لا يكون فى النساء لانه

الظاهر أيضا إذ الظاهر فيمن قرب عهده بالبلوغ عدم رشده والقول قوله فى دوام الحجر الا ان تقوم بينة برشده نعم سئل شيخنا الشهاب الرملى هل الاصل فى الناس الرشد او ضده فاجاب بان الاصل فيمن علم الحجر عليه اى بعد بلوغه استصحابه حتى يغلب على الظن رشده بالاختبار واما من جهل حاله فعقوده صحيحة كمن علم رشده شرح م ر ﴿فروع﴾ الاصل فيمن علم تصرف وليه عليه بعد بلوغه السفه ومن لم يعلم فيه ذلك هو الرشد ولو تعارض بينتا سفه ورشد فان اضافتا الوقت معين تساقطتا ورجع للاصل المذكور والا قدمت بينة السفه لان معها زيادة علم مالم تقل بينة الرشد انها علمت سفهه وانه صلح فتقدم م ر (قوله لا يستقيم) اى لانه لا يتوقف ارتفاع حجره على الرشد (قوله بعيد) لعل وجه البعد قرينة اسناد الارتفاع فيما قبله الذى هو نظيره الى الجنون لا المجنون (قوله اندفع اعتراضها) فى اندفاع الاولوية بما ذكر نظر (قوله لم يجز لوليه النظر

ويشترط تحققه فلو اتت زوجة صبي بلغ تسع سنين بولد للامكان لحقه لان النسب يكتفى فيه بمجرد الامكان ولم يحكم ببلوغه لانه لابد من تحقق خروج المني وخرج زوجه مالو احس بانتقاله من صلبه فامسك ذكره فرجع فلا يحكم ببلوغه كالاغسل وبحث الزركشي ومن تبعه الحكم ببلوغه بعيد والفرق بان مدار البلوغ علي العلم بانزال المني والغسل علي حصوله في الظاهر بالتحكم اشبه علي انه لايتصور العلم بانه مني قبل خروجه اذ كثيرا مايقع الاشتباه فيما يحس بنزوله ثم رجوعه (ووقت امكانه) فيهما (استكمال تسع سنين) قمرية تقريبا نظير مامر في الحيض (ونبات العانة) الخشن بحيث تحتاج ازالته للحق وظاهره انها اسم للمنبت لا للنابت وفيه خلاف لاهل اللغة والاشهر انها النابت وان المنبت شعرة بكسر اوله ووقته وقت الاحتلام (يقتضى الحكم ببلوغ ولد الكافر) بالسن او الاحتلام ومثله ولد من جهل اسلامه لا من عدم من يعرف سنه على الاوجه للخبر الصحيح ان عطية القرظي رضى الله عنه كان في سبي بني قريظة فكانوا ينظرون من انبت الشعر قتل ومن لم ينبت لم يقتل وانهم كشفوا عن عانته فوجدوها لم تنبت فجعلوه في السبي وخرج بها نبات نحو اللحية

الخ

نادر فيهن اه (قوله ويشترط الخ) عبارة النهاية والمغني وكلام المصنف يقتضى تحقق خروج المنى فلو الخ (قوله للامكان) بان اتت به بعد ستة اشهر من الوطء اه رشيدى (قوله ولم يحكم ببلوغه) وعلى هذا لا يثبت ايلاده اذا وطيء امته واتت بولد وهو كذلك نهاية ومغنى اى ويثبت نسبه لامكانه ع ش (قوله فلا يحكم ببلوغه) افتى شيخنا الشهاب الرملي بالحكم ببلوغه وبعدم وجوب الغسل اه سم عبارة ع ش ولو احس بالمنى فى قصبة الذكر فقبضه فلم يخرج حكم ببلوغه وان لم يجب الغسل لاختلاف مدرك البابين لان المدار فى الغسل على الخروج الى الظاهر وفى البلوغ على الانزال قاله م ر انتهى سم على منهج اه (قوله على انه لا يتصور العلم الخ) لايخفى ضعف هذه الدعوى بل سقوطها الان العلامة التى يعرف بها المنى بعد خروجه ويثبت بها له احكامه وهى الالتذاذ بخروجه تتحقق قبل خروجه وان لم يبرز الى ظاهره كما هو معلوم بالتجربة القطعية ولو سلم عدم التصور المذكور لم يفد ذلك مدعاه من عدم البلوغ لانه اذا حس بانتقاله فامسك الذكر مدة ثم خرج المنى وعلم كونه منيا حكمنا بالبلوغ من حين الانتقال لا من حين الخروج فقط فتامل ذلك فانه فى غاية الصحة والقوة والله الموفق اه سم بحذف (قوله تقريبا الخ) خلافا للنهاية والمغنى عبارتهما وافهم تعبيره بالاستكمال انها تحديدية وهو كذلك كما مر وان بحث بعض المتاخرين انها تقريبية كالحيض لان الحيض ضبط له اقل واكثر فالزمن الذى لا يسع اقل الحيض والطهر وجوده كالعدم بخلاف المنى اه قال ع ش قوله بعض المتاخرين مراده ابن حجر اه (قوله الخشن) الى المتن فى النهاية (قوله وظاهره الخ) محل تامل بل ظاهره العكس لانه اريد بالعانة النابت فاسناد النبات اليه حقيقى من اسناد المصدر الى فاعله وان اريد بها المحل فاسناد النبات اليه مجازى لانه مكان النابت فليتامل سيد عمر وسم (قوله والاشهر) اى عند اهل اللغة ع ش (قوله ووقته وقت الخ) مبتدا وخبر فلو انبت قبل امكان خروج المنى لم يحكم ببلوغه اه ع ش (قوله بالسن) الى المتن فى المغنى الا قوله لا من عدم الى للخبر وقوله فان البغوى الى وافهم وكذا فى النهاية الا قوله وان كان الى والخنثى (قوله يقتضى الحكم انه امارة الخ) وهو الاصح نهاية ومغنى (قوله للخبر الصحيح

المعتمد انه لا يمتنع على الولى التصرف الا ان علم انه بلغ رشيدا (قوله ولم يحكم ببلوغه) اى ولا تصير امته ام ولد م ر (قوله فلا يحكم ببلوغه) افتى شيخنا الشهاب الرملي بالحكم ببلوغه وبعدم وجوب الغسل (قوله بعيد) قد يؤيد بعده ما ياتى عن الجمهور من عدم الحكم ببلوغ الخنثى فيما لو خرج المنى فقط من أحد فرجيه فقط لاحتمال الزيادة ووجه التاييد ان وجود الانزال وخروجه من الزائد لا ينقص عن عدم خروجه بالكلية بل وما ياتى عن الامام لان تغيير الحكم صريح فى عدم الاعتداد بما سبق لاحتمال الزيادة فلو كفى مجرد وجود الانزال من غير خروج لوجب الحكم بالبلوغ بالخروج من الزائد وعدم تغيير الحكم واعتبار الانزال بدون خروج إذا لم يكن هناك زائد وعدم اعتباره مع الخروج من الزائد لا يظهر وجهه نعم قد يقرب به ويدفع عنه البعد ما ياتى فى قوله وحملا من ان وجه الحكم بالبلوغ انه دليل على سبق الامناء مع انه يلزم فى ذلك خروج المنى الى الظاهر كما هو ظاهر بل هذا قد يوجب اشكال عدم الاعتداد بالخروج من احد فرجى المشكل فليتامل (قوله على انه لا يتصور العلم بانه منى قبل خروجه) لا يخفى ضعف هذه الدعوى بل سقوطها اما اولا فلان العلامة التى يعرف بها بعد خروجه ويثبت بها له احكام المنى وهى الالتذاذ بخروجه تتحقق قبل خروجه فانه يقع الالتذاذ بجريانه فى قصبة الذكر وان لم يبرز الى ظاهره كما هو معلوم بالتجربة القطعية بحيث لا تقبل منازعة واما ثانيا فلو سلمنا عدم التصور المذكور لم يفد ذلك مدعاه من عدم البلوغ لانه يكفى فى الحكم بالبلوغ من حين الاحساس بانتقاله من صلبه العلم بانه منى بعد خروجه اذا تاخر عن الاحساس المذكور فاذا احس بانتقاله فامسك الذكر مدة ثم خرج المنى وعلم كونه منيا حكمنا بالبلوغ من حين الانتقال لا من حين الخروج فقط فتامل ذلك فانه فى غاية الصحة والقوة والله الموفق (قوله تقريبا) انها تحديدية فى الحيض كما قال فى شرح الروض انه الظاهر (قوله وظاهره) فى كون ظاهره ذلك بحث اذ النبات يضاف للنابت

الخ) تعليل للمتن (قوله فليس بلوغا الخ) ظاهر النهاية والمغني اعتماده عبارتهما وخرج بها شعر اللحية والابط فليس دليلا للبلوغ لندورهما دون خمس عشرة سنة وفي معناهما الشارب وثقل الصوت ونهود الثدي ونتو طرف الحلقوم وانفراق الارنبة ونحو ذلك اه لكن اولها ع ش وفي الرشيدي ما يؤيده بما نصه قوله م ر فليس دليلا للبلوغ اي فلا يتوقف الحكم بالبلوغ حيث لم يعلم استكماله الخمس عشرة سنة على نباتهما بل يكتفي بنبات العانة وليس معناه انه إذا نبتت لحيته بالفعل لا يحكم ببلوغه بل ذلك علامة بالاولى من نبات العانة ويدل عليه قوله لندورهما دون خمس عشرة سنة اه (قوله عليها) اي العانة (قوله أمر تعبدي) أي والاصل عدمه (قوله باحدهما) هو المتجه وعليه لو ثبت ان سنه دون خمس عشرة سنة لم يمنع ذلك الحكم ببلوغه خلافا للماوردي اي ما لم يثبت عدم احتلامه اه سم وع ش (قوله إن ثبت) اي بشهادة عدلين نهاية ومغني (قوله احتياطا) عبارة النهاية ويجب تحليفه إذا اراده ولا يشكل تحليفه بانه يثبت صباه والصبي لا يحلف لمنع كونه يثبته بل هو ثابت بالاصل وإنما العلامة وهي الانبات عارضها دعواه الاستعجال فضعفت دلالتها على البلوغ فاحتيج لمعين لما عارضها وايضا فالاحتياط لحقن الدم قد يوجب مخالفة القياس اه قال ع ش قوله اذا اراده اي الحلف فلو امتنع منه قتل للحكم ببلوغه بنبات العانة المقتضي لبلوغه ولم يات بدافع اه (قوله استعجلته بدواء) مقول القول (قوله ان كان الخ) راجع لقوله ويقبل الخ (قوله لا ذمي الخ) والفرق الاحتياط لحق المسلمين في الحالين نهاية وسم (قوله ويحل النظر) اي الى من احتجنا لمعرفة بلوغه نهاية ومغني اي اما المس فلا ولعله لان معرفة كونه يحتاج الى حلق تكفي فيه الرؤية ويحل جواز النظر حيث لم يرتكب الحرمة ويمس فان خالف وفعل فينبغي حرمة النظر لحصول المقصود بالمس ع ش ونقل سم عن شرح العباب انه ينبغي جواز مسه لتوقف العلم بكونه خشنا عليه الخ ثم رده بان الظاهر ان المراد بخشونته الاحتياج في إزالته إلى حلق وان كان ناعما لا الخشونة بالمعنى المشهور وادراك الخشونة بذلك المعنى لا يتوقف على المس اه (قوله لسهولة) الى المتن في النهاية والمغني وشرح المنهج إلا قوله او ضرب الرق الى وما مر (باستعجاله) اي النبات (قوله لانه يفضي به إلى القتل او الجزية) وهذا جرى على الاصل والغالب اذ الانثى والخنثى ومن تعذرت مراجعة اقاربه المسلمين لموت او غيره حكمهم كذلك فان الخنثى والمراة لا جزية عليهما مع ان الحكم فيهما ماذكر ومن تعذرت أقاربه من المسلمين لا يحكم ببلوغه مع فقدان العلة فقد جروا في تعليلهم على الغالب مغني ونهاية وشرح المنهج (او ضرب الرق الخ) انظر ما معناه مع كون الانثى ترق بالاسر قبل البلوغ وبعده ولعل هذا وجه ترك شيخ الاسلام اي والنهاية والمغني ذلك اه سم (قوله وما مر الخ) دخول في المتن (عليه) اي على ما مر من السن وخروج المني ونبات العانة الشامل لهما اه مغني (قوله اجماعا) اي يتحقق البلوغ بالحيض

كنبات الزرع فما وجه ظهور الاضافة فيما قاله (قوله باحدهما) هو المتجه وعليه لو ثبت ان سنه دون خمسة عشر لم يمنع ذلك الحكم ببلوغه خلافا للماوردي اي ما لم يثبت عدم احتلامه (قوله استعجلته) معمول قوله (قوله لا ذمي طولب بالجزية) والفرق الاحتياط لحق المسلمين في الحالين (قوله ويحل النظر) قال في شرح العباب وينبغي جواز مسه لتوقف العلم بكونه خشنا الذي هو شرط كما مر عليه وكانهم انما لم يذكروه لوضوحه وادعاء امكان ادراكه بالنظر من غير مس بعيد كما لا يخفى اه واقول انما يظهر ما بحثه ودعواه البعد المذكور ان اريد بالخشن ما قامت به الخشونة بالمعنى المشهور لها انما يدرك بالمس لكن ظاهر قولهم الذي يحتاج في إزالته الي حلق وان كان ناعما وادراك الخشونة بهذا المعنى لا يتوقف على مس فليتامل (قوله تشوفا للولايات) لا يقال هذا لا ياتي في الانثى لانه ممنوع لصحة كونها وصية وناظرة نحو مسجد فقول شرح المنهج وهذا جرى على الاصل والغالب والا فالانثى والخنثى والطفل الذي تعذرت مراجعة اقاربه المسلمين لموت او غيره حكمهم كذلك اه فيه نظر اذ كل يصح ان يكون ناظر وقف ووصي يتيم مثلا كما مر الا ان يجاب بان مراده انثى وخنثى الكفار اذ لا يتاتى فيهما الاقتضاء المذكور واذ لم يذكر قول الشارح هنا او ضرب الرق (قوله او ضرب الرق) انظر معناه مع كون الانثى ترق بالاسر قبل البلوغ وبعده ولعل هذا وجه ترك شيخ

فليس بلوغا كما صرح به في الشرح الصغير في الابط وألحق به اللحية والشارب بالاولى فان البغوي ألحق الابط بالعانة دونهما وفي كل ذلك نظر بل الشعر الخشن من ذلك كالعانة في ذلك واولى إلا ان يقال ان الاقتصار عليها امر تعبدي وافهم قوله يقتضي الحكم انه امارة على البلوغ باحدهما نعم ان ثبت ان سنه دون خمس عشرة سنة ولم يحتلم لم يحكم ببلوغه ويقبل قوله بيمينه وان لم يحلف الصبي احتياطا لحقن الدم استعجلته بدواء ان كان ولد حربي سبي لا ذمي طولب بالجزية ويحل النظر للخبر وافهم قوله كالروضة ولد انه لا فرق في ذلك بين الذكر والانثى وهو كذلك وان كان قضية المحرر اخراج النساء لانهن لا يغزلن ونقله السبكي عن الجوهري والخنثى لا بد ان ينبت على فرجيه معا (لا المسلم في الاصح) لسهولة مراجعة اقاربه المسلمين غالبا ولانه متهم باستعجاله تشوفا للولايات بخلاف الكافر لانه يفضي به الى القتل او الجزية او ضرب الرق في الانثى وما مر عام في الذكر والانثى كما تقرر (وتزيد المرأة) عليه (حيضا) في سنه السابق إجماعا (وحبلا)

لكنه دليل على سبق الأمناء لأن الولد يخلق من الماءين فبالوضع يحكم ببلوغها قبله بستة اشهر ولحظة مالم تكن مطلقة وتاتى بولد يلحق المطلق فيحكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة ولو حاض الخنثى بفرجه وامنى بذكره حكم ببلوغه فان وجد احدها فلا عند الجمهور ولا يشكل عليهم مامران خروج المنى من الزائد يوجب الغسل فيقتضى البلوغ لأن محله مع انسداد الأصلي وهذا غير موجود هنا وخالفهم الامام مالم يظهر خلافه فيغير قالا وهو الحق وقال المتولى ان تكرر فنعم وإلا فلا قال المصنف وهو حسن غريب (والرشد صلاح الدين والمال) معا كما فسر به ابن عباس وغيره الاية السابقة ووجه العموم فيه مع انه نكرة مثبتة وقوعه فى سياق الشرط قالوا ولا يضر اطباق الناس على معامله من لا يعرف حاله مع غلبة الفسق لان الغالب عروض التوبة فى بعض الاوقات التى يحصل فيها الندم فيرتفع الحجر بها ثم لا يعود بعود الفسق ويعتبر فى ولد الكافر ماهو صلاح عندهم دينا ومالا قال ابن الصلاح ولا يلزم شاهد الرشد معرفة عدالة المشهود له باطنا فلا يكفى معرفتها ظاهرا ولو بالاستفاضة واذا شرطنا صلاح الدين (فلا يفعل محرما ما يبطل العدالة) زيادة

إجماعا (قوله لكنه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله قبل الطلاق بلحظة) أى حيث وجد بعد الطلاق أقل مدة الحمل فاكثر اما لو لم يوجد بعده ذلك فتحكم ببلوغها قبله بمدة إذا ضمت لما بعده بلغت اقل مدة الحمل اه سم عبارة ع ش قبل الطلاق الخ اى وإن زادت المدة على ستة اشهر كسنة ومحل ماذكر من اعتبار اللحظة قبل الطلاق حيث امكن اجتماعه بها فى ذلك الوقت وإلا فالمدة إنما تعتبر من اخر اوقات إمكان الاجتماع اه (قوله وامنى بذكره) اى او امنى بهما كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله فان وجد احدهما) عبارة المغنى والنهاية فان وجد احدهما او كلاهما من أحد فرجيه فلا يحكم ببلوغه عند الجمهور لجواز ان يظهر من الاخر ما يعارضه وقال الامام ينبغى ان يحكم ببلوغه باحدهما كالحكم بالايضاح به ثم يغير ان ظهر خلافه قال الرافعى وهو الحق وسكت عليه المصنف والمعتمد الاول اه (قوله فان وجد احدهما فلا عند الجمهور) وهو المعتمد نهاية ومغنى وسم (قوله وهذا) اى الانسداد (غير موجود هنا) اى لانه إذا ظهر من الاخر ما يعارضه انتفى انسداده فلا يكون الماء الخارج منه منيا خارجا من غير المعتاد لانتفاء شرط كون الخارج منه منيا اه سم (قوله وخالفهم) اى الجمهور واستدل الامام بالقياس على الايضاح وفرق ابن الرفعة بما نازعه فيه فى شرح العباب اه سم (قوله مالم يظهر خلافه الخ) كان مراده اى الامام انه لو امنى بذكره مثلا حكم ببلوغه فلو حاض بعد ذلك بفرجه غير الحكم بالبلوغ المتقدم وجعل البلوغ من الان لمعارضة الحيض للمنى فليتامل سم وحلبى وشوبرى وهذا هو المفهوم من النهاية والمغنى (قوله وقال المتولى الخ) وفى النهاية والمغنى بعد كلام عن الاسنوى مفيد لاعتبار التكرار عند الامام ايضا ما نصه فعلم من ذلك ان كلام الامام موافق لكلام المتولى اه (قوله حسن) اى من حيث المعنى (غريب) اى من حيث النقل اه ع ش اى ومع ذلك فكل منهما ضعيف كما علم مما مر اه رشيدى (قوله معا) الى قوله قالوا فى المغنى والنهاية (قوله مع انه نكرة مثبتة) اى فلا يعم ولذلك مال ابن عبد السلام الى الوجه القائل بانه صلاح المال فقط اه مغنى اى وفاقا للائمة الثلاثة بجيرمى (قوله وقوعه الخ) خبر ووجه العموم وهنا إشكال لسم اجاب عنه ع ش راجعه (قوله قالوا الخ) فيه لاتيانه بصيغة التبرى إشعار باستشكاله وإن كان منقولا وهو كذلك إذ كيف يحكم بمجرد ندم محتمل مع انه قد يعم الفسق او يغلب فى بعض النواحى بمظالم العباد كغيبة اهل العلم ومنعه واريث النساء او غير ذلك واحسن ما يوجه به ان يقال إذا ضاق الامر اتسع والا لادى إلى بطلان معظم معاملات العامة وكان هذا هو الحامل لابن عبد السلام على اختياره ان الرشد صلاح المال فقط اه سيد عمر (قوله ولا يضر) اى فى اعتبار صلاح الدين فى الرشد (قوله لان الغالب الخ) علة عدم المضرة (قوله فيرتفع الحجر بها) اى بالتوبة (قوله ثم لا يعود) اى الحجر (ويعتبر الخ) اى كما نقله فى

الاسلام ذلك (قوله وتاتى بولد) اى بعد مضى اقل مدة الحمل فاكثر بعد الطلاق (قوله فيحكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة) اى حيث وجد بعد الطلاق اقل مدة الحمل فاكثر اما لو لم يوجد بعده ذلك فيحكم ببلوغها قبله بمدة اذا ضمت لما بعده بلغت اقل مدة الحمل والحاصل انه حيث لحقه الولد لزم الحكم بوجود البلوغ قبل الطلاق ثم ان وجد بعد الطلاق اقل مدة الحمل فاكثر كفى الحكم بوجوده قبله بلحظة وإلا فلا بد من الحكم بوجوده قبله بما يكمل به مع ما بعده اقل مدة الحمل (قوله فان وجد احدهما فلا عند الجمهور) وهو المعتمد وعللوه بقولهم لجواز ان يظهر من الاخر ما يعارضه انتهى وفيه اعتراض من المهمات اجاب عنه فى شرح الروض (قوله لان محله مع انسداد الاصلى) وهذا غير موجود هنا اى لانه اذا ظهر من الاخر ما يعارضه انتفى انسداده فلا يكون الماء الخارج منه منيا خارجا من غير المعتاد لانتفاء شرط كون الخارج منه منيا (قوله وخالفهم الامام) استدل الامام بالقياس على الاتضاح وفرق ابن الرفعة بما نازعه فيه فى شرح العباب (قوله مالم يظهر خلافه) كان مراده انه لو امنى بذكره مثلا حكم ببلوغه فلو حاض بعد ذلك بفرجه غير الحكم بالبلوغ المتقدم وجعل الان لمعارضة الحيض للمنى فليتامل (قوله وقوعه فى سياق الشرط) قد يشكل على العموم هنا ان دلالة العام كلية بمعنى ان الحكم متعلق بكل فرد فرد ولكل من صلاح المال وصلاح الدين افراد كثيرة فان تعلق الحكم بكل واحد اقتضى الاكتفاء فى دفع الاموال اليهم بوجود اى فرد من افراد الصلاحين وهو خلاف

زيادة الروضة عن القاضي أبي الطيب وغيره وأقره مغني ونهاية قول المتن (فلا يفعل محرما الخ) أي عند البلوغ بدليل ما سيأتي في المتن انه لو فسق الخ وعليه فلا يتحقق السفه الا بمن اتى بالفسق مقارنا للبلوغ وحينئذ فالبلوغ على السفه اي بفقد صلاح الدين في غاية الندور كما لا يخفى فلينظر هذا الاقتضاء مرادام لا اه رشيدي ويأتي في هامش قول المصنف وان بلغ رشيدا الخ عن ع ش ما يفيد خلافه (قوله بارتكاب) الى قوله مع جهل المقرض في المغني وكذا في النهاية إلا قوله وان حرم الى المتن (قوله بارتكاب الخ) عبارة النهاية والمغني من ارتكاب الخ بمن وهي أحسن وفي سم فرع المتجه انه لو ادعى انه بلغ مصليا قبل قوله وامتنع الحكم بسفهه من حيث ترك الصلاة ولو طلبت المراة مثلا تمكين وليها اياها من المماكسة ليظهر رشدها فتتوصل الى اثباته بالبينة فالوجه انه يلزمه اجابتها مر اه (قوله مطلقا) اي غلبت الطاعات اولا اه ع ش (قوله او صغيرة الخ) عبارة النهاية والمغني والمحلي وشرح المنهج او اصرار على صغيرة الخ اه (قوله فلا يؤثر في الرشد) لان الاخلال بالمروءة ليس بحرام على المشهور نهاية ومغني اي ما لم يكن متحمسا للشهادة ومن الاخلال المحافظة على ترك الرواتب او بعضها فترد بها الشهادة وليست محرمة ع ش قال النهاية والمغني ولو شرب النبيذ المختلف فيه ففي التحرير والاستذكار ان كان يعتقد حله لم يؤثر او تحريمه فوجهان اوجههما التأثير اه قال ع ش قوله ففي التحرير للجرجاني والاستذكار للدارمي وقوله ان كان يعتقد حله كالحنفي وقوله او تحريمه كالشافعي اه (قوله اي جنسه) اي وان لم يكن متمولا اه ع ش (قوله وسيأتي في الوكالة) اي انه ما لا يحتمل غالبا نهاية ومغني (قوله في المعاملة) اي ونحوها نهاية ومغني (قوله كبيع الخ) مثال الغبن اليسير (قوله عشرة بتسعة) اي من الدراهم وخرج بها الدنانير فلا يحتمل ذلك فيها اه ع ش (قوله لانه يدل على قلة عقله الخ) ومحل ذلك كما افاده الوالد رحمه الله تعالى عند جهله بحال المعاملة فان كان عالما واعطى اكثر من ثمنها كان الزائد صدقة خفيفة محمودة نهاية ومغني وسم (قوله كما رجحه القمولي) جزم به النهاية والمغني قول المتن (او رميه) عطف على الاحتمال (قوله ولو فلسا) الى المتن في النهاية (قوله ويحتمل خلافه) وهو المعتمد اي فيلحق بالمال فيحرم اضاعة ما يعد متمولا به منه عرفا ويحجر بسببه اه ع ش قول المتن (في بحر) او نار او نحوهما نهاية ومغني (قوله ولو في صغيرة) الاولى اسقاط في كما في النهاية والمغني أي كاعطائه أجرة لصوغ إناء نقدا ولمنجم او لرشوة على باطل شوبري اه بجيرمي (قوله عن خسران الخ) بصيغ المضي المبنية للفاعل عبارة النهاية والمغني ومراد المصنف بالانفاق الاضاعة لانه يقال في المخرج في الطاعة انفاق وفي المكروه والمحرم اضاعة وخسران وغرم اه وهي انسب قال ع ش قوله في الطاعة لعله اراد ما يشمل المباح اه قول المتن (ان صرفه) اي المال وان كثر نهاية ومغني قول المتن (ووجوه الخير كالعتق

مذهبهم وان تعلق بالمجموع على خلاف الاصل في العام اقتضى ان لا بد من غاية كل من الصلاحين لانها من الافراد فليتامل (قوله بارتكاب كبيرة) ﴿فرع﴾ المتجه انه لو ادعى انه بلغ مصليا قبل قوله وامتنع الحكم بسفهه من حيث ترك الصلاة لانه امين على صلاته والمتجه انه لا يجب تحليفه ولو طلبت المراة مثلا تمكين وليها اياها من المماكسة ليظهر رشدها فتتوصل اثباته بالبينة فالوجه انه يلزمه اجابتها مر اه (قوله خارم المروءة) لان الاخلال بالمروءة ليس بحرام على المشهور مر (قول المصنف بان يضيع المال باحتمال غبن فاحش في المعاملة) قد يشكل عليه قصة حبان بن منقذ وانه كان يخدع في البيوع وانه صلى الله عليه وسلم لم يقل له من بايعت فقل لا خلابة الحديث [illegible] مع ذلك لانه عليه الصلاة والسلام لم يمنعه من ذلك بل اقره وارشده الى اشتراط الخيار الا ان يجاب بانه من اين كان يغبن غبنا فاحشا فلعله انما كان يغبن يسيرا ولو سلم فمن اين ان كونه كان يغبن كان عند بلوغه فلعله عرض له بعد بلوغه رشيدا ولم يحجر عليه فيكون سفيها مهملا وهو يصح تصرفه لكن قد يشكل على الجواب ما ذكر ان ترك الاستفصال في وقائع الاحوال ينزل منزلة العموم في المقال وقد اقره صلى الله عليه وسلم على المبايعة وارشده الى اشتراط الخيار ولم يستفصل عن حاله هل طرا له بعد بلوغه رشيدا اولا وهل كان الغبن فاحشا او يسيرا فليتامل (قوله على قلة عقله)

بارتكاب كبيرة مطلقا أو صغيرة ولم تغلب طاعاته معاصيه وخرج بالمحرم خارم المروءة فلا يؤثر في الرشد وان حرم ارتكابه لكونه تحمل شهادة لان الحرمة فيه لامر خارج (و) اذا شرطنا صلاح المال لم يحصل الا ان كان بحيث (لا يبذر بان يضيع المال) اي جنسه (باحتمال غبن فاحش) وسيأتي في الوكالة بخلاف اليسير (في المعاملة) كبيع ما يساوي عشرة بتسعة لانه يدل على قلة عقله ومن ثم لو اراد به المحاباة والاحسان لم يؤثر لانه ليس تضييع ولا غبن ولو كان يغبن في بعض التصرفات لم يحجر عليه كما رجحه القمولي لبعد اجتماع الحجر وعدمه لكن الذي مال اليه الاذرعي اعتبار الاغلبية (او رميه) ولو فلسا وظاهر كلامهم انه لا يلحق به الاختصاص في هذا وهو محتمل ويحتمل خلافه (في بحر) لقلة عقله (او انفاقه) ولو فلسا ايضا (في محرم) في اعتقاده ولو في صغيرة لان الانفاق فيه [illegible] عن خسر [illegible] او غرم او تضييع [illegible] هذا هو الذي قاله المخرج في المعصية (والاصح ان صرفه في الصدقة ووجوه الخير) عام بعد خاص (والمطاعم والملابس والهدايا التي لا تليق) به (ليس بتبذير) لان له

فيه غرضا صحيحا والثواب او التذذ من ثم قالوا لا سرف فى الخير كما لاخير فى السرف وفرق الماوردى بين التبذير والسرف بان الاول الجهل بمواقع الحقوق والثانى الجهل بمقاديرها وكلام الغزالى يقتضى ترادفهما ويوافقه قول غيره حقيقة السرف مالا يقتضى حمدا عاجلا ولا اجرا اجلا ولا ينافى ماهنا عد الاسراف فى النفقة (١٦٨) معصية لانه مفروض فيمن يقترض لذلك من غير رجاء وفاء من جهة ظاهرة مع جهل المقرض بحاله (ويختبر) من جهة الولى ولو غيرا صل (رشد الصبى) فيهما لقوله تعالى وابتلوا اليتامى اما فى الدين فبمشاهدة حاله فى فعل الطاعات وتوقى المحرمات ومن زاد على ذلك توقى الشبهات اراد التاكيد لا الاشتراط كما عرف من شرط الرشد السابق وقد جوزوا للشاهد به اعتماد العدالة الظاهرة وان لم يحط بالباطنة (و) اما فى المال فهو (يختلف بالمراتب فيختبر ولد التاجر) والسوق (بالبيع والشراء) اى بمقدماتهما لعطفه ما بعدهما عليهما من عطف الرديف او الاخص وذلك لما يذكره بعد من عدم صحتهما منه فلا اعتراض عليه خلافا لمن زعمه (والمماكسة فيهما) بان يطلب انقص مما يريده البائع وازيد مما يريده المشترى ويكفى اختباره فى نوع من انواع التجارة عن باقيها (وولد الزراع بالزراعة والنفقة على القوام بها) اى بمصالحها كحرث وحصد وحفظ اى اعطائهم الاجرة وولد نحو الامير بالانفاق على اتباع ابيه والفقيه بذلك ونحو شراء الكتب (والمحترف بما يتعلق بحرفته) يصح جره وعليه رجع ضمير حرفته للمضاف اليه وهو سائغ وتكون فائدته انه تعميم بعد تخصيص ويؤيده قول احدهما الكافى يختبر الولد بحرفة ابيه واقاربه ورفعه وهو الاولى لافادته ان مامر فى ولد نحو التاجر محله اذا لم يكن للولد حرفة واختبر حينئذ بحرفة ابيه لان الغالب حيث لا حرفة له انه يتطلع لحرفة ابيه والا اختبر الولد بما يتعلق بحرفة نفسه ولم ينظر لحرفة ابيه لانه لا يتطلع اليها ولا يحسنها حينئذ (و) تختبر (المراة) من جهة الولى ايضا كما هو ظاهر ولا ينافيه النص على ان النساء والمحارم يختبرونها لان الولى ينيبهم فى ذلك وعليه قيل يكفى

نهاية ومغنى (قوله فيه) اى فى الصرف المذكور (قوله وفرق الماوردى) قد يناقش فى هذا الفرق بامكان صرف مالا يليق صرفه مع عدم الجهل اه سم (قوله ماهنا) اى من ان الصرف فى المطاعم الخ ليس بتبذير عبارة المغنى والنهاية تنبيه قضية كون الصرف فى المطاعم والملابس التى لا تليق به ليس تبذيرا انه ليس بحرام وهو كذلك فان قيل قال الشيخان فى الكلام على الغارم واذا كان غرمه فى معصية كالخمر والاسراف فى النفقة لم يعط قبل التوبة وجعله فى المهمات تناقضا اجيب بانهما مسئلتان فالمذكور هنا فى الانفاق من خالص ماله فلا يحرم والمذكور هناك فى الاقتراض من الناس الخ اه قال ع ش قوله قضية الخ وهل يكره نعم قاله المؤلف مر وهو ظاهر اه (قوله لانه) اى العد (قوله لذلك) اى للتبسط والاسراف فى المطاعم والملابس التى لا تليق به قول المتن (ويختبر) اى وجوبا اه ع ش (قوله من جهة الولى) الى قوله ومن زاد فى النهاية والمغنى (قوله وابتلوا الخ) اى اختبروهم نهاية ومغنى (قوله فى فعل الطاعات) اى ومخالطة اهل الخير نهاية ومغنى (قوله وقد جوزوا الشاهد الخ) انظر فائدة ذلك مع قوله السابق قال ابن الصلاح الخ اه سم وقد يقال انما المقصود به الاستدلال على قوله اما فى الدين فبمشاهدة حاله الخ (قوله واما فى المال الخ) عطف على قوله اما فى الدين الخ (قوله والسوقى) الى قول المتن بما يتعلق بالغزل فى النهاية الا قوله والفقيه الى المتن قول المتن (ولد التاجر) لعل المراد به التاجر عرفا كالبزاز لا من يبيع ويشترى اخذا من قوله والسوقى اه ع ش (قوله فعطفه الخ) تفريع على تقديره المضاف اى المقدمات (قوله من عطف الرديف) اى بناء على ان المراد بالمماكسة جميع مقدمات البيع والشراء و (قوله او الاخص) يعنى بناء على ان المراد بها خصوص ماسيذكره الشارح اه ع ش (قوله وذلك) اى تقدير المضاف (قوله بان يطلب انقص الخ) اسم التفضيل ليس على بابه عبارة النهاية والمغنى وهو طلب النقصان عما طلبه البائع وطلب الزيادة على ما يبذله المشترى اه (قوله انقص الخ) على حذف الخافض اى بانقص الخ وبازيد الخ (قوله ويكفى اختباره فى نوع الخ) ثم ان ظهر خلافه فى غير ذلك النوع تبين عدم رشده اه ع ش (قوله اى اعطاؤهم الاجرة) اى التى عينها وليه للدفع للعمال كما لو امره بتفرقة الزكاة ونحوها وحيث احتاج الى شراء ماينفقه عليهم او استئجار بعضهم على عمل يعمله اشترط ان يكون العقد من وليه اه سم على منهج بالمعنى وستاتى الاشارة اليه فى قوله مر وليس ذلك مفرعا على القول بصحة تصرفه الخ اه ع ش (قوله وولد نحو الامير الخ) عبارة النهاية والمغنى وولد الامير ونحوه بان يعطى شيئا من ماله لينفقه فى مدة شهر فى خبز ولحم وماء ونحوه كما فى الكفاية تبعا للجماعة ثم نقل عن الماوردى انه يدفع اليه نفقة يوم فى مدة شهر ثم نفقة اسبوع ثم نفقة شهر وليس ذلك اى دفع النفقة الخ مفرعا على القول بصحة تصرفه لما مر من انه يمتحن بذلك فان اراد العقد عقد الولى كما سياتى ويختبر من لا حرفة لابيه اى ولا له بالنفقة على العيال اذ لا يخلو من له ولد عن ذلك اى العيال غالبا اه (قوله على اتباع ابيه) اى اجناده يعنى اعطاءهم وظائفه بقدر مراتبهم اه كردى (قوله للمضاف اليه) وهو المحترف (قوله واختبر الخ) الا سبك فيختبر حينئذ الخ (قوله ولا ينافيه الخ) اى كون اختبار المراة من جهة الولى (قوله ينيبهم فى ذلك) اى ينيب الولى النساء والمحارم فى الاختبار وفى بعض نسخ النهاية يتهم فى ذلك قال ع ش اى لارادة دوام الحجر اه (قوله وعليه) اى على النص (قوله

فمحل ذلك كما قال شيخنا الشهاب الرملى عند جهله بحال المعاملة (قوله وفرق الماوردى) قد يناقش فى هذا الفرق بامكان صرف مالا يليق صرفه مع عدم الجهل المذكور (قوله وقد جوزوا للشاهد) انظر فائدة ذلك

أحدهما وهو الأوجه وقيل لا بد من اجتماعهما وقضية هذا النص أنه لا تقبل شهادة الأجانب لها بالرشد وبه أفتى ابن خلكان لكن خالفه التاج الفزاري قال وإنما تعرض الشافعي للطريق الغالب في الاختبار دون الزيادة اهـ ويؤيده ما يأتي في الشهادات أن الشاهد عليها لا يكلف السؤال عن وجه تحمله عليها إلا إن كان عاميا لأنه قد يظن صحة التحمل عليها اعتمادا على صوتها (١٦٩) (بما يتعلق بالغزل) أي بفعله إن تخدرت وإلا فبيعه يطلق على المصدر والمغزول (والقطن) حفظا وبيعا كما تقرر فإن لم يليقا بها أو لم تعتدهما فيما يعتاده مثلها قال الصيمري والمرأة المبتذلة بما يختبر به الرجل (وصون الأطعمة عن الهرة) لأن بذلك يتبين الضبط وحفظ المال وعدم الانخداع وذلك قوام الرشد (ونحوها) أي الهرة كالفارة والأطعمة كالأقمشة وإذا ثبت رشدها نفذ تصرفها من غير إذن زوجها وخبر لا تتصرف المرأة إلا بإذن زوجها أشار الشافعي إلى ضعفه وبفرض صحته حملوه على الندب واستدل له بأن ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أعتقت ولم تعلمه فلم يعبه عليها وفيه ما فيه إذ قول مالك رضي الله عنه لا تعطى الرشيدة مالها حتى تتزوج وحينئذ لا تتصرف فيما زاد على الثلث بغير إذنه ما لم تصر عجوزا لا ينافي ذلك والخنثى يختبر بما يختبر به النوعان (ويشترط تكرر الاختبار مرتين أو أكثر) حتى يغلب على الظن رشده لأنه قد يصيب مرة لا عن قصد (ووقته) أي الاختبار (قبل البلوغ) لإناطة الاختبار في الآية باليتيم وهو إنما يقع حقيقة على غير البالغ فالمختبر هو الولي كما هو المراد بفعله قبيله حتى إذا ظهر رشده وبلغ سلم ماله فورا (وقيل بعده) لبطلان تصرف الصبي أي بالنسبة لنحو البيع (فعلى الأول) المعتمد (الأصح) بالرفع (أنه لا يصح بيعه بل يمتحن في المماكسة فإذا أراد العقد عقد الولي) لعدم صحته من المولى وعلى الوجهين يعطيه الولي مالا قليلا ليماكس به ولا يضمنه إن تلف عنده لأنه مأمور بالتسليم إليه كذا أطلقوه ولو قيل بأنه تلزمه مراقبته بحيث لا يكون

أحدهما) أي أحد الصنفين النساء والمحارم (قوله لكن خالفه التاج الخ) قال ع ش قوله خلافه وهو قبول شهادة الأجانب اهـ (قوله دون الزيادة) أي دون الزيادة على الطريق الغالب اهـ سيد عمر (قوله ويؤيده) أي الاكتفاء بشهادة الأجانب اهـ ع ش (قوله أي بفعله) إلى قوله قال في النهاية والمغني (قوله يطلق على المصدر والمغزول) أي والمراد هنا كل منهما (قوله حفظا) أي إن كانت مخدرة و(قوله وبيعا) أي إن كانت برزة و(قوله كما تقرر) أي في الغزل من التوزيع (قوله فإن لم يليقا بها) كبنات الملوك ونحوهم قول المتن (عن الهرة) وهي الأنثى والذكر هر وتجمع الأنثى على هرر كقربة وقرب والذكر على هررة كقرد وقردة اهـ مغني (قوله وعدم الانخداع) أي عدم تأثيرها بالحيلة (قوله قوام الرشد) أي ما يتحقق به الرشد (قوله أو الأطعمة) عطف على قوله الهرة (قوله وإذا ثبت) إلى قوله لا ينافي ذلك في النهاية والمغني إلا قوله استدل إلى قول مالك (قوله حملوه على الندب) ينبغي على مال الزوج لما يغلب فيهن من التصرف في ماله بغير إذنه ولا علم رضاه اهـ سيد عمر (قوله على الندب) أي ندب الاستئذان (قوله واستدل له) أي للحمل كردي (قوله ولم تعلمه) أي لم تستأذن منه صلى الله عليه وسلم (قوله فلم يعبه) أي صلى الله عليه وسلم الإعتاق عليها أي فلو كان الاستئذان واجبا لأنكر عليها الإعتاق بلا إذن منه صلى الله عليه وسلم (قوله وفيه الخ) أي في الاستدلال (قوله إذ قول مالك الخ) يريد أنه لا حاجة إلى ذلك الحمل لأجل خلاف مالك لأن قوله لا ينافي نفوذ التصرف مطلقا لأنه يجوز التصرف في الجملة اهـ كردي (قوله وحينئذ) أي حين إذ تزوجت (قوله لا تتصرف الخ) أي لا ينفذ تبرعها بما زاد الخ اهـ نهاية زاد المغني فقال له الشافعي أرأيت لو تصدقت بثلث مالها ثم بثلث الثلثين ثم ثلث الباقي هل يجوز الصدق الثاني والثالث إن جوزت سلطتها على جميع المال بالتبرع وإن منعت منعت الحر البالغ العاقل من ماله ولا وجه له اهـ (قوله لا ينافي ذلك) أي عدم عيبه عليها ولعل وجه عدم المنافاة احتمال عدم زيادة العتق على الثلث وتقدم عن الكردي في الإشارة وتوجيه عدم المنافاة غير ما ذكر (قوله النوعان) قال في شرح العباب ولا يكفي أحدهما لاحتمال أنه من الجنس الآخر اهـ سم (قوله حتى يغلب) إلى قوله كذا أطلقوه في النهاية والمغني (قوله الولي) عبارة النهاية والمغني كل ولي اهـ قول المتن (وقيل بعده) رد بأنه يؤدي إلى الحجر على البالغ الرشيد إلى اختباره وهو باطل نهاية ومغني قول المتن (بل يمتحن) والأوجه أنه يختبر السفيه أيضا فإذا ظهر رشده عقد لأنه مكلف نهاية ومغني وسم (قوله وعلى الوجهين) أي على الأول المعتمد ومقابله (قوله كذا أطلقوه الخ) يظهر أن الوجه الأخذ بإطلاقهم لأنه وإن أدى لإتلافه مغتفر نظرا لما فيه من المصلحة اهـ سيد عمر وفيه أن ما استقرب به الشارح فيه جمع بين المصلحتين ثم رأيت في ع ش بعد ذكر كلام الشارح ما نصه وقد تفهم المراقبة المذكورة من قول المصنف فإذا أراد العقد الخ فإنه ظاهر في أن الولي يكون عنده وقت المماكسة وبه يعلم أنه إن لم يراقبه

مع قول السائق قال ابن الصلاح الخ (قوله لكن خالفه التاج الفزاري) ما قاله هو الأوجه (قوله كما تقرر) أي حفظ إن تخدرت وإلا فبيعه (قوله فلم يعبه عليها) زاد في شرح العباب بل لو أعطتها لأخوالها لكان أعظم لأجرها وهذه واقعة قولية فالاحتمال يعمها وسندها صحيح انتهى (قوله النوعان) قال في شرح العباب ولا يكفي أحدهما لاحتمال أنه من جنس الآخر (قول المصنف بل يمتحن) والأوجه أنه يختبر رشد السفيه أيضا فإذا ظهر رشده عقد لأنه مكلف (فرع) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بأن من علم الحجر عليه بعد البلوغ استصحب إلى أن يثبت الرشد بخلاف من لم يعلم حجر عليه بعد البلوغ فيصح تصرفه كمن علم رشده اهـ بمعناه

اغفاله له حاملا على تضييعه وإلا ضمنه لم يبعد (فرع) لا يحلف ولو أنكر الرشد بل القول قوله فى دوام الحجر ولا يقتضى إقراره به فك الحجر وإ
اقتضى انعزاله وحيث علمه لزمه تمكينه من ماله وإن لم يثبت لكن صحة تصرفه ظاهرا متوقفة على بينة برشده أى أو ظهوره كما صرح به بعضهم
حيث قال يصدق الولى فى دوام الحجر لأنه الأصل ما لم يظهر الرشد أو يثبت (فلو بلغ غير رشيد) لفقد صلاح دينه أو ماله (دام الحجر) أى جنسه إذ
حجر الصبي يرتفع بالبلوغ وحده فيليه من كان يليه (وإن بلغ رشيدا انفك) الحجر (بنفس البلوغ) لأنه حجر ثبت من غير حاكم
فارتفع من غير فكه كحجر الجنون وبه فارق حجر السفه الطارىء (واعطى ماله) فائدته ذكر غاية الانفكاك وقيل الاحتراز عن مذهب مالك فى المراة وقد مرانفا (وقيل يشترط فك القاضى) او نحو الاب أو اذنه فى دفع ماله اليه لانه محل اجتهاد فاشبه حجر السفه الطارىء ويرده ما تقرر (فلو بذر) اى زال صلاح تصرفه فى ماله (بعد ذلك) اى بعد رشده (حجر عليه) من جهة الحاكم فقط لانه محل اجتهاد فان لم يحجر عليه القاضى اثم ونفذ تصرفه ويسمى السفيه المهمل ولهم سفيه مهمل لا يصح تصرفه وهو من بلغ مستمر السفه ولم يحجر عليه وليه والاول المراد بالمهمل عند الاطلاق غالبا (وقيل يعود الحجر) بنفس التبذير (بلا إعادة) من أحد كالجنون ويرد بوضوح الفرق إذ الغالب فيه انه لا يحتاج لنظر واجتهاد بخلاف التبذير وإذا رشد بعد هذا الحجر لم ينفك إلا بفك القاضى لاحتياجه
للاجتهاد حينئذ (ولو فسق) بعد وجود رشده وبقي صلاح تصرفه فى ماله (لم يحجر عليه فى الاصح) لان السلف لم يحجروا [...] بلغ
على الفسقة بخلاف الاستدامة لان حجره كان ثابتا جنسه وفارق التبذير بانه يتحقق معه إتلاف المال بخلاف الفسق (ومن حجر عليه بسفه) أى
تبذير (طرأ فوليه القاضى) لانه الذى يحجر كما مر نعم يسن له إشهار حجره ورد أمره لابيه فجده فسائر عصباته لانهم به أشفق (وقيل وليه)
(فى الصغر) وهو الاب والجد كما لو بلغ سفيها ويرد بوضوح الفرق إذ يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء (ولو طرأ جنون فوليه وليه فى
الصغر) وفارق السفيه بما مر (وقيل) وليه (القاضى ولا يصح من المحجور عليه لسفه) حسا او شرعا (بيع ولا شراء) لغير طعام عند الاضطرار

ضمن اه (قوله لا يحلف ولى الخ) وفاقا للنهاية والمغنى كما مر (قوله أنكر الرشد) أى أنكر رشد الصبى بعد بلوغه اه كردى (قوله به) اى الرشد (قوله وإن لم يثبت) اى ولم يظهر (قوله على بينة برشده) اى وقت التصرف وظاهره ولو كانت شهادة البينة بذلك بعد التصرف (قوله لفقد صلاح) الى قول المتن وبحث فى النهاية والمغنى إلا قوله ذكر غاية الى الاحتراز وقوله او نحو الاب الى لانه محل الخ وقوله اثم (إذ حجر الخ) اى لا حجر الصبا إذ الخ (قوله يرتفع بالبلوغ الخ) اى يخالفه حجر السفه نهاية ومغنى (قوله فيليه الخ) تفريع على المتن عبارة المغنى والنهاية فيتصرف فى ماله من كان يتصرف فيه قبل بلوغه اه قول المتن (وإن بلغ رشيدا انفك بنفس البلوغ) او غير رشيد ثم رشد فبنفس الرشد نهاية ومغنى ونقله سم عن العباب وشرح الروض وقال ع ش والمراد ببلوغه رشيدا ان يحكم عليه بالرشد باعتبار ما يرى من احواله ولا يتحقق ذلك إلا بعد مضى مدة يظهر فيها ذلك عرفا فلا يتقيد بخصوص الوقت الذى بلغ فيه كوقت الزوال مثلا اه (قوله وقيل الاحتراز الخ) اقتصر النهاية والمغنى عليه جازمين بذلك وقال سم يجوز كونها بمجموع الامرين اعنى هذا وما قبله اه (قوله ما تقرر) أى بقوله لانه حجر ثبت الخ (قوله اثم) أى إذا تصرف ولعله إذا علم أنه مبذر وان تصرف المبذر حرام وإن خالطه العلماء (قوله ولم يحجر عليه الخ) هذا غير محتاج اليه لانه محجور عليه شرعا فلا يحتاج الى حجر الولى إذ لا فائدة فيه اه بجيرمى (قوله غالبا) وفى النهاية والمغنى على المشهور اه (قوله فيه) اى فى الجنون (قوله بخلاف التبذير) ولا حجر بشحته على نفسه مع اليسار لان الحق له والقائل بالحجر به لم يرد به حقيقته بدليل تعبيره بانه لا يمنع من التصرف ولكن ينفق عليه بالمعروف من ماله إلا ان يخاف عليه إخفاء ماله لشدة شحه فيمنع من التصرف فيه لان هذا أشد من التبذير نهاية ومغنى قال الرشيدى وع ش قوله إلا أن يخاف الخ من تتمة الضعيف اه (قوله وإذا رشد) اى السفيه (قوله يسن له الخ) ولو راى النداء عليه ليجتنب فى المعاملة فعل نهاية ومغنى اى ندبا ع ش قول المتن (وليه فى الصغر) وهو الاب ثم الجد نهاية ومغنى وسم (قوله وفارق الخ) عبارة النهاية والمغنى والفرق بين التصحيحين ان السفه مجتهد فيه فاحتاج الى نظر الحاكم بخلاف الجنون اه (قوله بما مر) اى فى شرح فوليه القاضى قول المتن (ولا يصح من المحجور عليه لسفه بيع ولا شراء الخ) لان تصحيح ذلك يؤدى الى إبطال معنى الحجر نهاية ومغنى (قوله لغير طعام) الى قوله وبحث فى النهاية والمغنى (قوله حسا) اى بان حجر عليه الحاكم لتبذيره بعد بلوغه رشيدا او (قوله او شرعا) اى بان

وحاصله أنه لا يحكم على البالغ بالسفه المانع من التصرف إلا ان ثبت أو دلت عليه قرينة كان علم تصرف وليه عليه وعدم تصرفه هو م ر (قول المصنف وإن بلغ رشيدا انفك) عبارة العباب او بلغ رشيدا او رشد بعد ذلك انفك حجره وإن لم يفكه القاضى اه ومثله فى شرح الروض (قوله وقيل الاحتراز الخ) يجوز كونها بمجموع الامرين اعنى هذا او ما قبله (قول المصنف ولو طرا جنون الخ) قد يشمل الوصى وعبارة البهجة

وطارىء الجنون لا يليه ٭ ذو الحكم بل للاب او ابيه

اى الجد قال فى الشرح وسكتوا عن الوصى فيحتمل انه كالاب والجد ويحتمل وهو الظاهر انه لا تعود اليه الولاية اه ولو افاق من هذا الجنون مبذرا فهل الولاية بعد الافاقة لولي الصغر استصحابا لها كما لو بلغ مبذرا او للقاضى فيه نظر (قوله حسا) اى بان حجر عليه الحاكم لتبذيره بعد بلوغه رشيدا وقوله او شرعا

ولو بغبطة وفى ذمته وان توكل فى ذلك عن غيره وبحث البلقينى أن مثله فى الشراء الاضطرار الصبى وقد يدل الاضطرار للاخذ ولو بعقد فاسد فلاضرورة للصحة هنا فيهما وان قطع بها الامام فى السفيه وانما صح توكله فى قبول النكاح لصحته منه لنفسه ولا إجارة نفسه قال الماوردى والرويانى إلا إذا لم يقصد عمله لاستغنائه عنه فيجوز لان له التبرع به حينئذ فالاجارة اولى (١٧١) وفيه نظر مصلحة قولهم وللولى اجباره على الاكتساب ولو غنيا وحينئذ فعمله صح ان يقال بمال ويجبر عليه فلا ينبغى ان يصح منه ما يفوت على الولى إجباره عليه وحينئذ فهى ليست كالتبرع فضلا عن الاولوية التى ادعياها لان التبرع لا يفوت على الولى شيئا (ولا اعتاق) ولو بعوض فى حال الحياة لصحة تدبيره ووصيته قال جمع ويصوم فى كفارة يمين او ظهارة لاقتل لان سببها فعل وهو لا يقبل الرفع وبحث البلقينى ان كفارة الظهار كالقتل واطال فى الرد على من الحقها بكفارة اليمين وككفارة القتل كفارة الجماع وقضية قول المصنف الاتى بل صريحه ويتحلل بالصوم وعلله بانه ممنوع من المال مع ان دمه دم ترتيب وسببه فعل وهو إحرامه إذ القصد فعل القلب كما صرحوا به انه يكفر بالصوم حتى فى الكفارة المرتبة التى سببها فعل وهو متجه وكفارة مرتبة لا إثم فيها اما كفارة مرتبة فيها إثم فالوجه انه يكفر فيها بالمال وبهذا يجمع بين تناقض المتاخرين فى ذلك وكذا بين ما افهمه قول الشيخين ويصوم فى كفارة اليمين من اختصاص ذلك بالمخيرة وما صرح به المتن الاتى من انه لا فرق بين المخيرة والمرتبة واما النظر لكون السبب فعلا وهو لا يقبل الرفع ففيه متضح المعنى إذ لا فرق بين كفارة الظهار والجماع والقتل ولا بين كفارة اليمين ونحو الحلق فى النسك وسياتى ان قتل الخطا ملحق بغيره فى وجوب الكفارة فهو على خلاف القياس فكذا يلحق به فى وجوب الاعتاق فيما ههنا ايضا

باغ سفيها سم وع ش (قوله ولو بغبطة الخ) وإن أذن الولى اه نهاية (قوله مثله) أى المحجور عليه لسفه (قوله فلاضرورة للصحة الخ) قد يجاب بان الحاجة قد تدعو للصحة كما لو امكن الشراء بثمن يسير ولو اخذ بعقد فاسد لزمه القيمة الاكثر من الثمن فكان اللائق الحكم بالصحة لتتمكن من التحصيل باليسير فان انعكس الحال بان كانت القيمة اقل امكنه التحيل فى فساد العقد حتى لا يلزمه زيادة عليها ففى الحكم بالصحة من الرفق به المناسب لحفظ ماله المطلوب ما ليس فى عدمه فليتامل اه سم (قوله هنا) اى فى الشراء لاضطرار (فيهما) أى فى السفيه والصبى (قوله ولا اجارة نفسه) عطف على ولا شراء ثم هو الى قوله وفيه نظر فى النهاية (قوله لاستغنائه) اى بماله اه نهاية قال ع ش قوله م ر لاستغنائه بماله يفيد ان المراد بالمقصود ما يحتاج اليه النفقة بان كان فقيرا او بغير المقصود ما لا يحتاج اليه لكونه غنيا لكن المتبادر من المقصود ما يقابل باجرة لها وقع عادة وبغيره التافه اه (قوله ملحظة) اى النظر كردى (قولهم للولى الخ) عبارة العباب وللولى إجبار الصبى والسفيه على الكسب اه وظاهره انه لا فرق بين الغنى وغيره وبه صرح حج فى الفصل الاتى اه ع ش (قوله ما يفوت على الولى الخ) قد يقال هى وإن فوتت الاجبار لم تفوت مقصوده اه سم وقضيته انا ان قلنا بصحتها فليس له قبض الاجرة التصرف فيه اه سيد عمر (قوله ادعياها) اى الماوردى والرويانى كردى (قوله ولو بعوض) إلى قوله وبحث فى النهاية والمغنى (قوله ولو بعوض) اى كالكتابة نهاية ومغنى (قوله لصحة الخ) تعليل للتقييد بحال الحياة (قوله ووصيته) اى بالعتق كما هو المفهوم إذ الكلام فى خصوص الاعتاق اه رشيدى (قوله ويصوم الخ) اى ويكفر فى غير القتل بالصوم بخلاف القتل اه سم وهذا اعتمده النهاية وفاقا للجمع المذكور لكن لم يرتض به الرشيدى وع ش (قوله لاقتل) عمدا او غيره اه ع ش (ان كفارة الظهار كالقتل) خلافا للنهاية والمغنى (قوله وككفارة القتل كفارة الجماع) خلافا للنهاية ووفاقا للمغنى وشيخ الاسلام قال سم يؤيده ان سببها فعل ايضا اه وقال وهو الاقرب لعصيانه به اى بالجماع فاستحق التغليظ عليه بوجوب الاعتاق اه (قوله الاتى) اى فى اخر الفصل (قوله انه يكفر بالصوم الخ) خبر وقضية قول المصنف الخ (فيها إثم) عبارة المغنى قال السبكى وكما يلزمه فى الحج من الكفارات المخيرة لا يكفر عنه إلا بالصوم وما كان مرتبا يكفر عنه بالمال لان سببه فعل ايضا وقضيته انه يكفر عنه فى كفارة الجماع بالمال وهو الاوجه كما قاله شيخنا اه وظاهرها ان الاثم ليس بقيد عبارة ع ش وفى حاشية الزيادى ويكفر فى مخيرة بالصوم فقط اه ومفهومه انه يكفر فى المرتبة لقتل او غيره بالاعتاق اه (قوله وبهذا) اى بان المرتبة التى لا إثم فيها لا يكفر فيها بالاعتاق والتى فيها إثم يكفر فيها بالاعتاق (قوله فى ذلك) اى فى الكفارة المرتبة (قوله إذ لا فرق بين كفارة الظهار الخ) اى فى التكفير بالاعتاق مع ان سبب الاول ليس بفعل وقدمر خلافه عن المغنى فى الاول وعن النهاية فى الاولين (قوله ملحق بغيره) انظر المراد بالالحاق مع ان كفارة قتل الخطا

أى بان بلغ سفيها (قوله فلاضرورة للصحة هنا فيهما) قد يجاب بان الحاجة تدعو للصحة كما لو امكن الشراء بثمن يسير ولو اخذ بعقد فاسد لزمه القيمة الاكثر من الثمن فكان اللائق الحكم بالصحة ليتمكن من التحصيل باليسير فاذا انعكس الحال بان كانت القيمة اقل امكنه التحيل فى فساد العقد حتى لا يلزمه زيادة عليها ففى الحكم بالصحة من الرفق به المناسب لحفظ ماله المطلوب ما ليس فى عدمه فليتامل (قوله ما يفوت على الولى) قد يقال هى وإن فوتت الاجبار لم تفوت مقصوده (قوله لصحة تدبيره) اى انما قيدنا بالحياة لصحته (قوله ويصوم الخ) اى ويكفر فى غير القتل بالصوم بخلاف القتل (قوله كفارة الجماع) يؤيده ان سببها فعل ايضا (قوله ملحق بغيره) انظر المراد بالالحاق مع ان كفارة قتل الخطا منصوصة (قوله

(و) لا (هبة) لشيء من ماله بخلاف قبوله لما أوصى له به كما صرح به كثيرون لل الأكثرون لكن الذي اقتضاه كلامهما لا يصح

وكان الفرق بينه وبين صحة قبوله لما وهب له ان قبول الهبة ليس تملكا وإنما المملك القبض وهو لا يعتد به منه ان استقل به بخلاف قبول الوصية فانه المملك فلم يصح منه ويجوز إقباضه الهبة بحضرة من ينتزعها منه من ولي أو حاكم ولا يضمن واهب سلم اليه لانه لا يملك قبل القبض بخلاف من سلم اليه الوصية لانه ملكها بالقبول فوجب تسليمها لوليه وعكس شارح لهذا غلط وكذا فرقه بان ملك الهبة فوق ملك الوصية (و) لا (نكاح) يقبله لنفسه (بغير إذن وليه) قيد في الكل اما باذنه فسيذكره (فلو اشترى او اقترض) مثلا (وقبض) من رشيد بان اقبضه او اذن له في قبضه (وتلف المأخوذ في يده او اتلفه) في غير أمانة أو نكح فاسدا او وطىء كما يأتي بقيده في النكاح (فلا ضمان) ظاهرا (في الحال ولا بعد فك الحجر سواء علم حاله من عامله او جهله) لانه مقصر بعدم بحثه عنه مع انه سلطه على إتلافه باقباضه إياه اما باطنا فكذلك على ما اقتضاه كلام الرافعي وصرح به الغزالي كامامه وضعفا الوجه المضمن اه لكن رد بان هذا هو نص الام فهو المعتمد ويؤديه اذا رشد أما لو قبضه من غير مقبض أو أقبضه اياه غير رشيد فيضمنه قطعا وكذا لو رشد والعين أتلفها بيده فتلفت بعد تمكنه من ردها لا قبله أو طالبه بها المالك فامتنع ثم تلف كما نقله الاسنوي واستظهره وذكر شارح أن اتلافها هنا كتلفها

منصوصة اه سم وقد يقال المراد الالحاق في التعليل وبيان الحكمة (قوله ولا هبة لشيء من ماله) بخلاف الهبة لانه ليس بتفويت وإنما هو تحصيل نهاية ومغني (قوله بخلاف قبوله لما اوصى له به الخ) اي فيصح كما صرح به الخ (قوله لكن الذي اقتضاه كلامهما انه لا يصح) لانه تصرف مالي وهو المعتمد نهاية ومغني (قوله وكان الفرق بينه) اي بين عدم صحة قبوله الوصية على ما اقتضاه كلامهما (قوله ان قبوله الهبة الخ) وايضا قبول الهبة يشترط فيه الفور ورُبما يكون الولي غائبا او متوانيا فيفوت بخلاف الوصية مغني ونهاية وسم (قوله وهو لا يعتد به) أي القبض (قوله إقباضه) من إضافة المصدر الى مفعوله الاول (قوله بحضرة من ينتزعها الخ) اي بخلاف إقباضه في غيبة من ذكر فلا يجوز واطلق النهاية والمغني عدم الجواز وقال ع ش قال في شرح الروض وبحث في المطلب جواز تسليم الموهوب اليه إذا كان ثم من ينزعه منه عقب تسلمه من ولي او حاكم اه وقضيته كـكلام الشارح ان إقباضه الموهوب مع نزعه منه من ذكر يفيد الملك وإن لم ياذن له وليه في القبض (قوله ولا يضمن واهب الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله سلم اليه) اي لا بحضرة من ذكره اه سم (قوله بخلاف من سلم اليه الوصية) فيضمن اه سم زاد المغني والنهاية إذا صححنا قبول ذلك اه قال ع ش وهو الراجح في الهبة دون الوصية اه (قوله لانه ملكها بالقبول) اي منه على القول به او من وليه اه سم عبارة ع ش قوله بالقبول اي بقبوله اي على المرجوح والراجح انه لا يملك ذلك إلا بقبول وليه اه اي عند النهاية والمغني وإلا فظاهر كلام الشارح صحة قبوله الوصية وفاقا للاكثرين فيتملكها بالقبول قول المتن (ونكاح بغير إذن وليه) لانه إتلاف المال او مظنة إتلاف نهاية ومغني قال ع ش قوله لانه إتلاف الخ اي بالفعل حيث يزوج بلا مصلحة وقوله أو مظنة الخ أي ان فرض عدم العلم بانتفاء المصلحة اهـ وقوله يزوج لعل صوابه يتزوج (قوله قيد في الكل) قاله الشارح وقال غيره يعود الى النكاح فقط وإنما قال الشارح ذلك لاجل الخلاف الآتي وإلا فكلام غيره انسب اما قبول النكاح بالوكالة فيصح كما قاله الرافعي في الوكالة واما الايجاب فلا يصح مطلقا لا اصالة ولا وكالة اذن الولي ام لا مغني ونهاية قال ع ش قوله م ر الخ اي إذا كان باذن وليه اه سم على منهج وظاهر إطلاق الشارح م ر اي والتحفة والمغني انه لا فرق بين إذن الولي وعدمه ويأتي في الوكالة ما يوافقه اه (قوله من رشيد) إلى قوله وذكر في المغني إلا قوله في غير أمانة وكذا في النهاية إلا قوله لكن رد الى اما لو قبضه قول المتن (وتلف المأخوذ في يده) اي قبل المطالبة له برده اما لو تلف بعد المطالبة فانه يضمنه نهاية ومغني (قوله في غير امانة) احترازا عن إتلاف الوديعة فيضمنها لان المودع لم يسلطه على الاتلاف اه سم قول المتن (فلا ضمان) لكنه ياثم به لانه مكلف بخلاف الصبي نهاية اي فانه لا ياثم ع ش (قوله بقيده) اي رشيدة مختارة بخلاف السفيهة والمكرهة ونحوهما فيجب لهن مهر المثل اه ع ش (قوله فاسدا) عبارة المغني بلا إذن اه (قوله لانه مقصر الخ) عبارة النهاية والمغني لان من عامله سلطه على إتلافه باقباضه وكان من حقه ان يبحث عنه قبل معاملته اه (قوله على ما اقتضاه الخ) اعتمده النهاية (قوله وضعفا) اي الغزالي وامامه (قوله فهو المعتمد) وفاقا للمغني (قوله فتلفت الخ) كما لو استقل باتلافها مغني ونهاية عبارة سم وبالاولى إذا اتلفها او لو قبل تمكنه من ردها سم (قوله اما لو قبضه الخ) هو محترز قوله من رشيد الخ (قوله او طالبه بها المالك) شامل لما لو طالبه قبل الرشد وامتنع من الاداء ويوجه بانه بامتناعه صارت يده على العين بلا إذن من مالكها فتنزل منزلة المغصوبة ثم رأيته كذلك في متن الروض اه ع ش (قوله ثم تلفت) وبالاولى إذا

أنه لا يصح) أي لانه غير أهل لتملكه العقد وقوله وكان الفرق الخ أيضا فقبوله الهبة على الفور فلو منعناه لربما فاتت لغيبة الولي وتوانيه بخلاف قبوله الوصية لانه على التراخي (قوله سلم اليه) اي لا بحضرة من ذكر (قوله بخلاف من سلم اليه الوصية) اي فيضمن (قوله بالقبول) اي منه على القول به او من وليه (قوله في غير امانة) احترازا عن إتلاف الوديعة فيضمنها لان المودع لم يسلطه على الاتلاف (قوله فتلفت الخ) وبالاولى إذا اتلفها اي ولو قبل تمكنه من ردها (قوله ثم تلفت) وبالاولى إذا اتلفها كما لا يخفى واما قوله الآتي

اتلفها كالا يخفى واما قوله الآتى وذكر شارح الخ فان كان مفروضا فى هذا فلا وجه لرده ويحتمل ان فى النسخة سقما اه سم واقره السيد عمر (قوله وليس كازعم) يتامل اه سم (قوله ولو زعم) الى المتن فى النهاية (قوله لغة) قال النهاية لغة صحيحة اه وقال المغنى قال ابن شهبة لغة شاذة والمعروف اعلم حاله ام جهله بزيادة الهمزة مع علم وبام موضع او اه (قوله فلا يصح) الى قوله نعم فى النهاية والمغنى (قوله وان عين الخ) عبارة المغنى والنهاية ومحل الوجهين إذا عين له الولى قدر الثمن والا لم يصح جزما ومحلهما ايضا فيما اذا كان بعوض كالبيع فان كان خاليا عنه كعتق وهبة لم يصح جزما اه (قوله ماصرح به الخ) اعتمده النهاية والمغنى ثم قوله المذكـة خبر قوله قضيته الخ (قوله وما علق الخ) عطف على ماصرح الخ اه كردى ولا يخفى مافى هذا العطف من الركة والظاهر انه مبتدا وقوله لا بدفى الوقوع الخ خبره والجملة عطف على جملة قضية كلامهما الخ (قوله باعطائه) من إضافة المصدر الى مفعوله اى إعطاء الزوجة الى زوجها السفيه اه كردى (قوله كان اعطيتنى كذا) شامل للعين اه سم (قوله ولا تضمن الخ) دفع لما يتوهم من ان الزوجة لما سلمت المال اليه وجب عليها ضمانه لانها المضيعة له اه كردى (قوله لاضطرارها الخ) اى لانه لا يقع الطلاق الا باخذه اه سم (قوله نزعه) اى ماذكر مما قبضه من الدين وما اخذه فى التعليق (قوله بعد امكانه) اى النزع (ضمنه) اى الولى (قوله وكذا لو خالعها الخ) اى فيلزم الولى نزع العين فان تلفت فى يده بعد امكانه ضمنها (قوله على عين) واما المخالعة على الدين فتدخل فى قوله السابق نعم قضيته الخ اه سم (قوله ضمنتها) لان الخلع هنا لا يتوقف علي قبضه هو اه سم (قوله ويجرى ذلك) اى تفصيل الضمان وعدمه (قوله فى سائر ديونه) ينبغى ان الحاصل ان قبض ديونه بغير اذن وليه لا يعتد به فلا يبرا الدافع ولا يضمن الولى مطلقا اما باذنه فيعتد به ويضمنه الولى ان قصر بان تلفت فى يده بعد تمكن الولى من نزعها وإن قبض اعيانه باذن وليه يعتد به فيبرا الدافع مطلقا ثم ان قصر الولى ضمن وإلا فلا فان قبضها بغير اذنه فان قصر الولى فى نزعها ضمن والا ضمن الدافع وسياتى للشارح فى الخلع كلام يوافق ذلك وبينا حاصله ثم فراجعه سم على حج وقضية قوله ان قبض ديونه بغير اذن وليه لا يعتد به انه يجب على وليه اخذه منه ورده للمديون ثم يستعيده منه او ياذن له فى دفعه للمولى عليه ثانيا ليعتد بقبضه فلو اراد التصرف فيه قبل رده لمن عليه الدين لم يصح اه ع ش وقوله ورده الخ كالصريح فى عدم كفاية اذن المديون لولى السفيه فى ان يجعل ماأخذه من السفيه محسوبا من دينه لاتحاد القابض والمقبض وفيه وقفة فليراجع (قوله امانحو هبة الخ) محترز قوله الذى فيه معاوضة اه سم (قوله مطلقا) اى ولو باذن الولى (قوله ويستثنى) الى قوله ودلالته فى النهاية والمغنى (قوله لا بقيد الاذن) اى فيصح بلا اذن ايضا ويستثنى ايضا مالو فتحنا بلدا للسفهاء على ان تكون الارض لنا ويؤدون خراجها فانه يصح شرح م ر اى والخطيب اه سم قال ع ش قوله بلدا الخ اى من بلاد الكفار وكانوا فى الواقع سفهاء اه (قوله ولو باكثر من الدية) اذلا يلزم المستحق الرضا بالدية اه سم (قوله وعقده للجزية الخ) وعقد الهدنة كالجزية اه مغنى

وذكر شارح الخ فان كان مفروضا فى هذا فلا وجه لرده ويحتمل ان فى النسخة سقما (قوله وليس كازعم) يتامل انتهى (قوله كان اعطيتنى كذا) شامل للعين (قوله لاضطرارها) اى لانه لا يقع الطلاق الا باخذه (قوله وكذا لو خالعها على عين) واما المخالعة عند الدين فتدخل فى قوله السابق نعم قضية كلامهما فى الخلع الخ (قوله ضمنتها) لان الخلع هنا لا يتوقف على قبضه هو (قوله فى سائر ديونه) ينبغى ان الحاصل قبض ديونه بغير اذن وليه لا يعتد به فلا يبرا الدافع ولا يضمن الولى مطلقا اما باذنه فيعتد به ويضمن الولى ان قصر بان تلفت فى يده بعد تمكن الولى من نزعها وان قبض اعيانه باذن وليه معتد به فيبرا الدافع مطلقا ثم ان قصر الولى فى نزعها ضمن والا فلا فان قبضها بغير اذنه فان قصر الولى فى نزعها ضمن وإلا ضمن الدافع وسياتى للشارح كلام فى الخلع يوافق ذلك وبينا حاصله ثم فراجعه (قوله امانحو هبة) محترز الذى فيه معاوضة (قوله لا بقيد الاذن) اى فيصح بلا اذن ايضا ويستثنى أيضا مالو فتحنا بلدا للسفهاء على ان تكون الارض لنا ويؤدون خراجها فانه يصح م ر (قوله لو باكثر من الدية) اذلا يلزم المستحق الرضا بالدية (قوله

وليس كازعم كما هو ظاهر ولو زعم بائعه انه اتلف بعد رشده صدق السفيه مالم يثبت البائع ذلك وكالرشيد من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه وقوله علم اوجهله لغة وإن كان الافصح اعلم ثم جهله (ويصح باذن الولى نكاحه) كما سيذكره بقيوده (لا التصرف المالى) الذى فيه معاوضة (فى الاصح) فلا يصح باذن الولى وان عين له الثمن لان عبارته فى الاموال مسلوبة نعم قضية كلامهما فى الخلع ماصرح به جمع من صحة قبضه لدينه باذن الولى ومال اليه ابن الرفعة وعلله السبكى بانه يغتفر فى الفعل مالا يغتفر فى القول وما علق باعطائه كان اعطيتنى كذا فانت طالق لا بدفى الوقوع من اخذه له ولو بغير اذن وليه ولا تضمن الزوجة بتسليمه لاضطرارها اليه ولانه لا يملكه إلا بالقبض نعم على الولى نزعه منه فان تلف فى يده بعد امكانه ضمنه وكذا لو خالعها على عين فانبضتها له فان تلفت بيده قبل تمكن الولى ضمنتها ويجرى ذلك فى سائر ديونه وأعيانه التى تحت يد الغير امانحو هبة وعتق فلا يصح مطلقا جزما ويستثنى من المتن لا بقيد الاذن صلحه على سقوط قود عليه ولو باكثر من الدية وعقده للجزية بدينار

لاا كثر وفارق الدية بان مصلحة بقاء النفس يحتاط لها ومفاداته اذا اسر وعفوه عن القود ولو مجانا وشراؤه اطعام اضطر اليه ورده لآبق سمع من يقول من رده فله درهم فيستحقه ودلالته على قلعة سمع الامام يقول من دلني على قلعة فله منها جارية (ولا يصح اقراره) في حال الحجر بمال كان اقر (بدين) عن معاملة اسند وجوبه الى ما (قبل الحجر او) الى ما (بعده) او بعين في يده لما مر من الغاء عبارته ولا بما يوجب المال كنكاح (وكذا) لا يقبل اقراره (باتلاف المال في الاظهر) لذلك فلا يطالب بذلك ولو بعد رشده لكن ظاهرا اما باطنا فيلزمه اذا صدق قطعا اما إذا اقر بعد رشده انه اتلف في سفهه فيلزمه الآن قطعا كما في الروضة عن ابن كج (ويصح) اقراره (بالحد) اذ لا مال ولا تهمة فيقطع في السرقة ولا يثبت المال (والقصاص) وسائر العقوبات كذلك فان عفي عنه بمال ثبت لانه تعلق باختيار غيره (وطلاقه وخلعه) ولو بدون مهر المثل والكلام في الذكر لما ياتي في بابه وإيلاؤه (وظهاره ونفيه النسب) بحلف في الامة او (بلعان) واستلحاقه ولو ضمنا بان اقر باستيلاد امته فانه وان لم ينفذ لكن إذا كانت

(قوله لاا كثر) اذ يلزم الامام قبول الدينار سم ومغنى (قوله عن القود) اذ هو الواجب عينا فليس فيه تفويت مال اه سم (قوله لطعام) وينبغي ان يلحق بالطعام غيره من كل ما دعت اليه ضرورة من نحو ملبوس ومركوب بحيث لو تركه لهلك ثم رايت في شرح الروض ما يصرح به حيث قال في المطاعم ونحوها اه ع ش (قوله اضطر اليه) اى كما تقدم اه سم (قوله ورده لآبق سمع من يقول الخ) عبارة سم على منهج في الخادم تصح الجعالة معه ويستحق المسمى وصرح بذلك صاحب التعجيز في الصبي انتهى وقضيته ان الحكم لا يتقيد بما ذكره الشارح حتى لو قال له المالك جاعلتك على رد عبدي بكذا صح وهو ظاهر لانه اذا اكتفى بالسماع من غير المالك فلزومه مع السماع منه اولى اه ع ش (قوله في حال الحجر) الى قول المتن وإذا احرم في المغنى إلا قوله وتكفيره الى اما المسنونة وكذا في النهاية الا قوله لكن الى قوله اما اذا قول المتن (باتلاف المال) او جناية توجب المال نهاية ومغنى اى سواء اسندهما لما قبل الحجر او لما بعده ع ش (قوله اما باطنا الخ) وفاقا للمغنى وخلافا للنهاية عبارتهما وافهم تعبيره بنفي الصحة عدم المطالبة به حال الحجر وبعد فكه ظاهرا او باطنا وهو كذلك كما مر ويحمل القول بلزوم ذلك له باطنا إذا كان صادقا على ما اذا كان سببه متقدما على الحجر او مضمنا له فيه اه قال ع ش قوله او مضمنا اى كاتلافه وقوله فيه اى الحجر اه (قوله فيلزمه اذا صدق) ينبغي حتى على كلام الرافعي بخلاف ما سبق لان الاتلاف حال الحجر مضمن له بخلاف المعاملة ويؤيده قوله اما اذا اقر بعد رشده الخ اه سم (قوله اتلف في سفهه) اي وكان المتلف غير ماخوذ بعقد ليوافق ما مر فيما لو اتلف المبيع او المقرض ووجهه انه فيما مر سلطه المالك على الاتلاف اه رشيدى عبارة ع ش قوله اتلف في سفهه اى قبيل الحجر او بعده ولو سئل بعد رشده هل اتلف اولا وجب عليه الاقرار بما يعلمه من نفسه ويلزمه او قبل رشده وجب عليه الاقرار لكن لا يلزمه ما اقر به والحاصل ان ما باشر اتلافه بعد الحجر ولم يكن وضع يده عليه بعقد فاسد وما اقر بلزومه له قبل الحجر يضمنه باطنا بخلاف ما باشر اتلافه مستندا لعقد لا يضمنه والضابط ان ما لو اقيمت عليه به بينة ضمنه ان كان صادقا فيه لزمه باطنا وإن لم يضمنه بتقدير اقامة البينة عليه لا يلزمه ظاهرا ولا باطنا اه اى على ما جرى عليه النهاية واما ما اعتمد الشارح والمغنى فيضمنه باطنا ايضا وهو الاقرب فيما يظهر قول المتن (بالحد والقصاص) اى بموجبهما اه ع ش (قوله وسائر العقوبات كذلك) مبتدا وخبر والاشارة للحد والقصاص ولو ابدل الكاف باللام كان اولى (قوله فان عفا) اى مستحق القصاص (عنه) اى القصاص اه نهاية (قوله باختيار غيره) اى لا باقراره سم ومغنى قول المتن (وطلاقه الخ) عطف على الضمير المستتر في يصح عبارة النهاية والمغنى ويصح طلاقه ورجعته الخ اه (قوله وايلاؤه الخ) عطف على طلاقه (قوله في الامة) اى في ولد الامة (وقوله او بلعان) او في ولد الزوجة (قوله وان لم ينفذ) اى لم يقبل الاقرار لتفويته المال على نفسه اه ع ش (قوله ان كانت الخ) عبارة النهاية والمغنى ان ثبت ان الموطوءة فراش له الخ اهاى ببينة بان شوهد وهو يطؤها

لاا كثر إذ يلزم قبول الدينار (قوله عن القود) اذ هو الواجب عينا فليس فيه تفويت مال (قوله اضطر اليه) اى كما تقدم (قوله فيلزمه اذا صدق) ينبغي على كلام الرافعي بخلاف ما سبق لان الاتلاف حال الحجر مضمن له بخلاف المعاملة ويؤيده قوله اما اذا اقر بعد رشده الخ اه (قوله باخبار غيره) اى لا باقراره (قوله فانه وان لم ينفذ) اى استيلاده الذى اقر به عبارة العباب ويقبل اى اقراره باحبال امته لنسب الولد لا الايلاد قال في شرحه وقد يثبت الايلاد لكن لا باقراره بل إذا ثبت انها فراش له واتت به للامكان منه ثبت الايلاد لان ثبوته حينئذ قهرا عليه بحكم الشرع لا باقراره خلافا لما يوهمه كلام مجلي ثم هذا التفصيل الذى ذكرته هو المنقول الذى اعتمده السبكي والاذرعي وغيرهما واما اطلاق الروضة ان اقراره بالايلاد لا يقبل فهو لا ينافي ما تقرر لما علمت ان الايلاد هنا لم يثبت باقراره فقول الزركشي ان هذه الصورة مستثناة من كلام النووي غير صحيح لما علمت انه لا يثبت باقراره وحينئذ فلا استثناء انتهى وما اعتمده من التفصيل قد يخالف قوله هنا لكن إذا كانت ذات فراش الخ فان ظاهر سياقه انه لا يثبت الايلاد وإن ثبت انها فراش (قوله لكن إذا كانت

ذات فراش وولدت لمدة الامكان لحقه وصارة مستولدة وينفق على من ستلحقه من بيت المال وذلك لانه لا مال فى ذلك واذا صح طلاقه بلا مال فبه وان قل اولى لكن لا يسلم اليه كما ياتى (وحكمه فى العبادة) لواجبة (كالرشيد) لاجتماع شرائطها فيه نعم نذره لا يصح الا وفى الذمة دون العين وتكفيره لا يكون الا بالصوم على مامر اما المسنونة فماليتها كصدقة التطوع ليس هو فيه كرشيد (لكن لا يفرق الزكاة) ولا غيرها كنذر (بنفسه فانه تصرف مالى) وقضية قوله بنفسه انه يفرقها باذن وليه واعتمده الاسنوى حيث قال صرح جمع متقدمون بانه يجوز ان يوكله اجنبى فيه وبه يعلم بالاولى جوازه فى مال نفسه باذن وليه وقيد الرويانى ذلك بتعيين المدفوع اليه والظاهر اشتراطه هنا أيضا وان يكون بحضرة الى لئلا يتلفه اه (واذا احرم) او سافر ليحرم (بحج فرض) ولو نذرا بعد الحجر وقضاء ولو لما أفسده فى حال سفهه او عمرته او بهما او من الفرض مالو احرم بتطوع ثم حجر عليه قبل اتمامه لانه لما لزمه المضى فيه صار فرضا (اعطى الولى) ان لم يخرج معه بنفسه (كفايته لثقة) اللام فيه

ع ش (قوله وصارت مستولدة) عبارة النهاية والمغنى وشرح الروض ثبت الاستيلاد قاله السبكى لكنه فى الحقيقة لم يثبت باقراره اه (قوله وينفق الخ) انظر هل يكون ذلك مجانا او قرضا كما فى اللقيط الاقرب الثانى ان تبين للمجهول المستلحق مال قبل الاستلحاق او بعده وقبل الانفاق عليه من بيت المال فيرجع اليه لانه انما انفق عليه لعدم مال له اما لو طرا له مال بعد او صار المستلحق له رشيدا فلا يرجع على ماله بما انفق عليه لانه لم تسكن ثم نفقته متعلقة بماله الحاصل وهذا كالانفاق على الفقير من بيت المال اذا طرا له مال بعد اه ع ش (قوله من بيت المال) أى لان اقراره المؤدى الى تفويت المال عليه لغو فقبل لثبوت النسب لانه بمجرد ثبوته لا يفوت عليه مال والغى فيما يتعلق بالنفقة حذرا من التفويت للمال وينبغى انه اذا رشد يطالب بالنفقة عليه ولا يحتاج الى اقرار جديد لثبوت النسب باقراره السابق اه ع ش (قوله وذلك) اى صحة الطلاق وما عطف عليه (قوله لانه لا مال الخ) عبارة المغنى والنهاية لان هذه الامور ما عدا الخلع لا تعلق لها بالمال الذى حجر لاجله واما الخلع فلانه اذا صح طلاقه مجانا فبعوض اولى اه (قوله لا يسلم) اى المال فى الخلع اه ع ش (قوله اليه) بل الى وليه أو اليه باذن وليه لما مر من صحة قبض دينه بالاذن ومحله ما لم يعلق باعطائها له كما مر سم وع ش (قوله الواجبة) اى باصل الشرع بدليل استدراكه المنذورة بعد اه رشيدى عبارة المغنى الواجبة مطلقا والمندوبة البدنية واما المندوبة المالية كصدقة فليس هو فيها كالرشيد اه (قوله الا فى الذمة) والمراد صحة نذره فيما ذكر ثبوته فى الذمة الى ما بعد الحجر نهاية ومغنى قال ع ش فلا يجوز لوليه صرفه من ماله قبل فك الحجر وهل يجب على الوارث الوفاء من تركته اذا مات قبل فك الحجر او لا فيه نظر والاقرب الاول لثبوته فى ذمته وعليه أى المراد المذكور فما الفرق بينه وبين نذر الحج بعد الحجر حيث يصح منه ويخرج معه من يراقبه ويصرف عليه من ماله الى رجوعه ولا يؤخر الى فكاك الحجر عنه اللهم الا ان يقال الحج المغلب فيه الاعمال البدنية فلم ينظر الى الاحتياج الى ما يصرفه من المال بخلاف نذر غيره فان المقصود منه هو المال اه (قوله على مامر) اى فى شرح ولا اعتاق من التفصيل (قوله اما المسنونة الخ) اشار به الى ان فى مفهوم التقييد بالواجبة تفصيلا اه رشيدى (قوله كصدقة التطوع) اى ولو من مؤنته اه ع ش عبارة السيد عمر ظاهره ولو مع اذن الولى وتعيين المدفوع اليه وحضور الولى وهذا مشكل حيث كانت من مال الولى وباشرها نيابة وأى فرق بينها وبين ايصال الهدية اه (قوله كنذر) اى قبل الحجر اه ع ش (قوله انه يفرقها الخ) ومثلها فى ذلك النذر كما اشعر به سياقه اه سم عبارة المغنى والنهاية وكالزكاة فى ذلك الكفارة ونحوها اه قال ع ش قوله م ر ونحوها كدماء الحج والاضحية المنذورة قبل الحجر اه (قوله باذن وليه) كنظيره فى الصبى المميز وكما يجوز للاجنبى توكيله فيه نهاية ومغنى (قوله ان يوكله اجنبى) اى مع المراقبة الاتية اه ع ش (قوله ذلك) أى جواز توكيل الاجنبى له (قوله بحضرة الولى) أو نائبه نهاية ومغنى فان لم يحضر الولى ولا نائبه فان علم انه صرفه اعتد به وان اثم بعدم الحضور لانه واجب للمصلحة والا ضمن ولا بد من الصرف سم على منهج اه ع ش (قوله لئلا يتلفه) او يدعى صرفه كاذبا مغنى ونهاية (قوله او يسافر) الى قوله فيه نظر فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله فان قصر السفر الى المتن وقوله بعمل عمرة (قوله ولو نذرا بعد الحجر) اذا سلكنا به أى النذر مسلك واجب الشرع وهو الاصح نهاية ومغنى اى بالنظر لا كثر مسائله فلا ينافى انهم سلكوا به مسلك جائز الشرع فى بعضها ع ش (قوله ولو لما افسده فى حال سفهه) هو شامل لما أفسده من التطوع حال سفهه اه ع ش عبارة النهاية والمغنى ويعطيه الولى نفقة القضاء كما اقتضاه اطلاق كلامه ومقتضى اطلاقهم كما قاله الاسنوى ان الحج الذى استؤجر قبل الحجر على ادائه له حكم ما تقدم اه قال ع ش قوله ويعطيه الولى نفقة القضاء اى ولو تكرر ذلك منه مرارا او ادى الى نفاد ماله اه (قوله او عمرته) اى الفرض (قوله ان لم يخرج معه الخ) وينبغى انه يستحق اجرة مثل خروجه معه وصرفه عليه ان فوت خروجه كسبه وكان فقيرا او

ذات فراش) قال فى شرح الروض لكنه فى الحقيقة لم يثبت باقراره (قوله لكن لا يسلم اليه) الا ان علق باعطائه كما تقدم وتقدم صحة قبض دين الخلع باذن وليه انتهى (قوله انه يفرقها) ومثلها فى ذلك النذر كما

للتقوية لتعدى أعطى لمفعوليه بنفسه (ينفق عليه فى طريقه) ولو باجرة خوفا من تفريطه فيه كما مر فى الحج فان قصر السفر ورأى الولى دفعها له جاز على ما بحث (وان احرم) او سافر ليحرم (بتطوع وزادت مؤنة سفره) لاتمام نسكه او اتيانه به (على نفقته المعهودة) فى الحضر (فللولى منعه من الاتمام او الاتيان كما يصرح به كلامهم خلافا لما مال اليه ابن الرفعة من انه ليس له المنع من اصل السفر لانه لا ولاية له على ذاته ويرد ما علل به بان له ولاية على ذاته بالنسبة لما يفضى لضياع ماله ولا شك ان السفر كذلك وظاهر المتن صحة احرامه بغير اذن وليه وفارق الصبى المميز باستقلاله (والمذهب انه كمحصر فيتحلل) بعمل عمرة لانه ممنوع من المضى (قلت ويتحلل بالصوم) والحلق مع النية (ان قلنا لدم الاحصار بدل) كما هو الاصح (لانه ممنوع من المال ولو كان له فى طريقه كسب قدر زيادة المؤنة) على نفقة الحضر او لم يكن له كسب لكنها لم تزد (لم يجز منعه والله اعلم) اذ لا موجب لمنعه حينئذ ولا نظر الى أنه فوت عملا له مقصودا باجرة وان نظر اليه ابن الرفعة لانه لا يعد مالا حاصلا فلا يلزمه تحصيله مع غناه قاله الاذرعى وقول الغزى هذا عجيب منهما فان الفرض ان الكسب فى طريقه فقط فيه نظر لان ما قالاه متوجه مع ذلك الفرض ايضا فان قلت اذا قلنا لا يمنعه فسافر وله كسب يفى كيف يحصله مع ما مر انه لا تصح اجارته لنفسه مطلقا او على تفصيل فيه قلت اذا لم نجوز للولى منعه يلزمه أن يسافر معه ليؤجره لذلك الكسب أو يوكل من يؤجره له ثم ينفق عليه منه ولو عجز أثناء الطريق فهل نفقته حينئذ فى ماله او على الولى لاذنه والذى يتجه الاول لان الولى حيث حرم عليه المنع لا يعد مقصرا

﴿فصل﴾ فيمن يلى الصبى مع بيان كيفية تصرفه أى فى ماله (ولى الصبى) المراد به الجنس ليشمل الصبية (ابوه) اجماعا قيل التعبير بالصغير اولى اه وهو سهو اذهما مترادفان فالصواب ان يقول التعبير بالمحجور اولى ليشمل من بلغ سفيها فانه لم يتقدم له بان وليه صريحا بخلاف المجنون

احتاج بسبب الخروج الى زيادة يصرفها على مؤنته حضرا كاجرة المركب ونحوها اه ع ش (قوله للتقوية) يتامل فان لام التقوية هى اللام الزائدة لتقوية العامل الضعيف اما بتقدم معموله عليه او كونه فرعا فى العمل كاسم الفاعل وما هنا ليس كذلك فان العامل فيه أعطى وهو فعل لم يتقدم معموله اه ع ش (قوله جاز) اى فان اتلفه ابدل ولا ضمان على الولى لجواز الدفع له ومثله الاولى ما لو سرق او تلف بلا تقصير اه ع ش قول المتن (بتطوع) اى من حج او عمرة نهاية ومغنى قول المتن (فللولى منعه) ظاهره انه يخير بين المنع وعدمه وينبغى وجوبه عليه أخذا من قول الشارح م ر صيانة لماله اه ع ش (قوله ويرد الخ) قضيته انه اذا أراد سفرا قصيرا او خروجا الى تنزه فى نواحى البلد او خارجها بحيث لا يترتب على ذلك ضياع مال بوجه ليس لوليه منعه من ذلك وان ترتب عليه اختلاطه بمن لا تصلح مرافقتهم وينبغى خلافه اه ع ش (قوله باستقلاله) اى باستقلال السفيه بالتصرفات الغير المالية والمالية التى فيها تحصيل كقبول الهبة اه ع ش (قوله بعمل عمرة) الصواب حذفه اه رشيدى (قوله كما هو الاصح) عبارة النهاية والمغنى وهو الاظهر كما فى الحج فان قلنا لا بدل له بقى فى ذمة المحصر قال فى المطلب ويظهر بقاؤه فى ذمة السفيه أيضا اه (قوله وقول الغزى الخ) أقول وجه تعجب الغزى انه إذا كان الفرض ما ذكر لم يصدق انه فوت بالسفر عملا مقصودا بالاجرة لان الكسب ليس فى الحضر حتى يفوت بالسفر وانما هو فى السفر وهو ياتى به فى السفر فلا تفويت اصلا وبذلك ينظر فى نظر الشارح وما وجهه به فليتامل سم على حج اه ع ش (قوله هذا) اى القول بتفويت العمل المقصود و(قوله منهما) اى من ابن الرفعة والاذرعى (قوله طريقه فقط) احترازا عما لو كان فى الحضر فقط او فيهما فله منعه وان جاز له اجباره عليه ولم يجب حيث استغنى عنه م ر اه سم (قوله لان ما قالاه) أى ابن الرفعة والاذرعى و(قوله متوجه الخ) مر ما فيه و(قوله مع ما مر) اى قبيل قول المتن والاعتاق (قوله مطلقا) اى قصد عمله بالاجرة اولا اه كردى (قوله او على تفصيل) قد يقال لا اشكال على التفصيل لصحة ايجاره حينئذ الا ان يقال لما كان ممنوعا من زيادة نفقة السفر بالنسبة لماله لم يكن مستعينا بماله فلا يجوز ايجاره لنفسه الا ان هذا يقتضى عدم تاتى التفصيل هنا فليتامل اه سم (قوله لاذنه) اى بسبب اذنه اه سم

﴿فصل فيمن يلى الصبى﴾ (قوله مع بيان كيفية الخ) أى وما يتبع ذلك كدعواه عدم التصرف بالمصلحة اه ع ش (قوله المراد به الخ) وقال ابن حزم ان الصبى يشمل الصبية كما قال ان العبد يشمل الامة اه مغنى (قوله قيل الخ) وافقه المغنى والنهاية وجزم ع ش بما قاله الشارح (قوله مترادفان) اى مختصان بالذكر (قوله صريحا)

اشعر به سياقه (قول المصنف فللولى منعه) اى وان كان له كسب فى الحضر يفى بزيادة مؤنة السفر وان كان غنيا لما فيه من التفويت وان لم يلزم الولى اجباره على ذلك الكسب حيث استغنى عنه م ر وانظر هل يلزم الولى منعه اذا كان هو المصلحة (قوله وقول الغزى هذا عجيب منهما الخ) اقول كان وجه تعجب الغزى انه اذا كان الغرض ما ذكر لم يصدق انه فوت بالسفر عملا مقصودا بالاجرة لان الكسب ليس فى الحضر حتى يفوت بالسفر وانما هو فى السفر وهو ياتى به فى السفر فلا تفويت اصلا وبذلك ينظر فى نظر الشارح وما وجهه به فليتامل (قوله فى طريقه فقط) احترازا عما لو كان فى الحضر فقط أو فيهما فله منعه وان جاز له اجباره عليه ولم يجب حيث استغنى عنه م ر (قوله او على تفصيل) قد يقال لا اشكال على التفصيل لصحة ايجاره نفسه حينئذ الا ان يقال لما كان ممنوعا من زيادة نفقة السفر بالنسبة لماله لم يكن مستغنيا بماله فلا يجوز ايجاره لنفسه الا ان هذا يقتضى عدم تاتى التفصيل هنا فليتامل (قوله لانه) اى بسبب اذنه

﴿فصل﴾

فان كلامه السابق يفيد انه كالصبي ومر أنه قديكون أبا ولا يحكم ببلوغه لكن هذا نادر فلا يرد على أن الاصل الا يراد سهو لان المراد الاب الجامع لشروط الولاية والا ورد ايضا الاب الفاسق ونحوه (ثم جده) أبو الاب وان علا كولاية النكاح ولكمال نظر بقية الاقارب فيه لا هنا كانوا اولياء ثم لا هنا نعم للعصبة منهم ايضا العدل عند فقد الولى الخاص الانفاق من مال المحجور فى تاديبه وتعليمه لانه قليل فسومح به ذكره فى المجموع فى الصبي ومثله المجنون والسفيه وقضيته ان له ذلك ولو مع وجود قاض وهو متجه ان خيف منه عليه بل فى هذه الحالة للعصبة وصلحاء بلده بل عليهم كما هو ظاهر تولى سائر التصرفات فى ماله بالغبطة بان يتفقوا على مرضى منهم يتولى ذلك ولو باجرة وسيعلم مما ياتى فى القضاء ان لذى شوكة بناحية لا شوكة فيها لغيره تولية القضاء والنظار وغيرهما فيلزمه هنا تولية قيم على الايتام يتصرف فى اموالهم بالمصلحة فان تعدد ذو الشوكة ولم يرجعوا لواحد فكل فى محل شوكته كالمستقل فان لم يتميز واحد من تلك الناحية بشوكة فولى أهل حلها وعقدها واحدا منهم صار حاكما عليهم فتنفذ توليته وسائر احكامه اشار لذلك ابن عجيل وغيره قال ابو شكيل ولو عم الفسق واضطر لولاية فاسق فلعل الارجح نفوذ ولايته كما لو ولاه ذو شوكة لكن لا يقبل قوله فى الانفاق لانه ليس بولى حقيقة قال ويجوز تسليم نفقة الصبي لامه الفاسقة بنحو ترك الصلاة المامونة على المال لوفور شفقتها وشرطهما حرية واسلام ولو فى كافر عند الماوردى والروياني وحمل على ما اذا ترافعوا الينا فلا نقرهم ونلى نحن امرهم وفارق ولاية النكاح بان القصد هنا الامانة وهى فى المسلم اقوى وثم الموالاة وهى فى الكافر اقوى وخالفهما الامام ومن تبعه وايد بصحة وصية ذمى لذمى على اطفاله الذميين وعدالة ولو ظاهرة

أى بل بطريق المفهوم (قوله فان كلامه السابق) أي قوله ولو طرأ جنون فوليه وليه فى الصغر اه سم (قوله ومر) اى قبيل قول المصنف ووقت إمكانه (قوله انه قديكون) اى الصبي (قوله ولا يحكم ببلوغه) فلا يكون وليا فهنا ليس ولى الصبي اباه اه سم (قوله ابو الاب) الى قوله وقضيته فى النهاية الا قوله او العدل وكذا فى المغنى الا قوله عند فقد الولى الخاص (قوله بقية الاقارب) اى العصبات كالاخ والعم (قوله فيه لا هنا) اى فى النكاح لا فى المال اى فانهم يعيرون بتزويج موليتهم بغير الكفء فيجتهدون فيمن يصلح لموليتهم ولا كذلك المال اه ع ش (قوله للعصبة الخ) ولو حضر الولى وانكر انهم اتفقوا عليه ما اخذوه من ماله او انكر ان فعلهم كان بالمصلحة فالظاهر تصديق الولى فعليهم البينة فيما ادعوه اه ع ش (قوله عند فقد الولى الخاص) عبارة النهاية عند غيبة وليه وإلا فلا بد من مراجعته فيما يظهر اه (قوله ومثله الخ) اى مثل الصبي فى ان للعصبة الانفاق عليه عند غيبة الولى اه ع ش عبارة المغنى والنهاية قال شيخنا ومثله المجنون والسفيه انتهى اما السفيه فواضح واما المجنون ففيه نظر نعم ان حمل على من له نوع تمييز فهو ظاهر ولعله مراده اه اى ليتاتى الانفاق عليه فى تاديبه وتعليمه ع ش (قوله وقضيته) اى ما فى المجموع (قوله ان له ذلك) الى قوله ولو باجرة فى النهاية والمغنى (قوله ان له ذلك) اى للعصبة الانفاق المذكور (قوله منه عليه) اى من القاضى على مال المحجور (قوله فى هذه الحالة) اى حالة الخوف (قوله بالغبطة) لعل الاولى بالمصلحة (قوله بان يتفقوا الخ) وافتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم اجنبي ولو سلمه الحاكم خان فيه بانه يجوز له التصرف فى ماله للضرورة ويؤخذ من علته انه لو ولى عدل امين وجب الرفع اليه حينئذ ولا ينقض ما كان تصرف فيه زمن الجائر لانه كان وليا شرعا ويؤخذ من كلام الجرجاني انه لو لم يوجد الا قاض فاسق او غير امين كانت الولاية للمسلمين اى لصلحائهم وهو متجه اه نهاية قال ع ش قوله ولا ينقض الخ اى ويصدق فى ذلك حيث يصدق الوصى والقيم بان ادعى نفقة لائقة الى اخر ما ياتى وقوله كانت الولاية للمسلمين بل عليهم اى عند عدم الخوف على النفس أو المال وان قل او غيرهما اه وقال الشوبرى قوله بانه يجوز له الخ اى اذا كان عدلا امينا كما هو ظاهر اه واشتراط العدالة هنا محل نظر والقلب الى عدمه اميل (قوله لذى شوكة) اى من المسلمين وكذا فى نظائره (قوله لولاية فاسق) اى على نحو صبى (قوله قال) اى ابو شكيل (لانه ليس بولى الخ) فيه وقفة (قوله وشرطهما) اى الاب والجد (قوله ولو فى كافر) خلافا للنهاية عبارته ولا يعتبر إسلامهما ما لم يكن الولد مسلما إذ الكافر يلى ولده الكافر حيث كان عدلا فى دينه والاوجه بقاء ولايته عليه وان ترافعوا الينا كالنكاح خلافا للماوردى والروياني اه قال ع ش قوله والاوجه الخ قال سم على منهج قال الاذرعى استفتيت عن ذمى مات وترك طفلا ولا وصى له هل لقاضى المسلمين التصرف لهم بالنظر ونصب القيم من غير ان يرفع امرهم اليه فتوقفت فى الافتاء وملت الى عدم التعرض لوجوه انتهى (قوله وحمل على ما الخ) اقره المغنى (قوله وخالفهما) اى الماوردى والروياني (الامام ومن تبعه) اعتمده النهاية كما مر (قوله وايد) اى قول الامام ومن تبعه (قوله وعدالة) عطف على قوله حرية ثم هو الى قوله وتعود فى المغنى والى قوله وفى التاييد فى النهاية (قوله ولو ظاهرة) ظاهره ولو نوزعا وفى فصل الايصاء ان نوزعا لم تثبت إلا ببينة والا فلا وعبارته م ر ثم وينعزلان بالفسق اى وتعود لهما الولاية بمجرد التوبة ولو بلا تولية من القاضى

(قوله فان كلامه السابق) اى وقوله ولو طرأ جنون فوليه فى الصغر (قوله ولا يحكم ببلوغه) فلا يكون وليا فهنا ليس ولى الصبى اباه (قوله فيه لا هنا) يتامل لم كانوا كذلك (قوله نعم للعصبة الخ) ومحله عند غيبة وليه وإلا فلا بد من مراجعته فيما يظهر شرح م ر (قوله ولو فى كافر) عبارة شرح

الاجبار عدمها هنا وايد بقولهما عن جمع ويشترط فى الوصى عدم العداوة وفى التاييد بذلك نظر للفرق بين الاب والوصى وسياتى فى مبحث نكاح السفيه الفرق بين ماهنا وثم ويسجل الحاكم ماباعاه اى يحكم بصحته من غير ثبوت عدالة ولاحاجة او غبطة بخلاف نحو الوصى كما اقتضاه كلامها واعتمده الاسنوى وغيره ونوزع فيه بانه لايلزم من إبقاء الحاكم للاب والجد على ولايتهما اكتفاء بالعدالة الظاهرة اكتفاؤها بها عند التسجيل الآتى انه يقر من بأيديهم ملك على التصرف فيه ولو طلبوا قسمته منه لم يجبهم إلا ببينة تشهد لهم بالملك اه وقد يجاب بان القسمة تقتضى حكمه بثبوت الملك لهم فتوقف على البينة بخلاف التسجيل هنا فانه لايلزم منه ثبوت العدالة للاكتفاء فيها بالظاهر (ثم وصيهما) اى وصى من تاخر موته منهما او وصى احدهما حيث لم يكن الاخر بصفة الولاية وستاتى شروطه فى بابه (ثم القاضى) او امينه للخبر الصحيح السلطان ولى من لاولى له والعبرة بقاضى بلد المولى اى توطنه وإن سافر عنه بقصد

ومثلهما فى ذلك الحاضنة والناظر بشرط الواقف ولو تكرر ذلك منهم مرارا والام اذا كانت وصية اه ع ش (قوله وينعزل الخ) اى الاب وان علا وعليه لو فسق بعد البيع وقبل اللزوم لمنى بطلانه وجهان قال السبكى وينبغى ان يكون اصحهما انه لا يبطل ويثبت الخيار لمن بعده من الاول مغنى ونهاية (قوله وتعود الخ) ظاهره انه لا يتوقف على مدة الاستبراء اه سيد عمر ومر عن ع ش مايصرح بذلك (قوله واخذ الخ) اعتمده النهاية (قوله عدم العداوة) اى الظاهرة اه ع ش (قوله فى ولاية الاجبار) اى فى النكاح (قوله عدمها هنا) أى عدم العداوة الظاهرة فى ولاية المال (قوله فى الوصى عدم العداوة) اى ولو باطنة على المعتمد اه ع ش (قوله ويسجل الخ) فى شرح الارشاد الصغير ويكفى فى اب وجد العدالة الظاهرة لكن لو طلبا من الحاكم ان يسجل لهما بها احتاجا الى البينة بها على الاوجه ومعنى الاكتفاء بالظاهرة جواز ترك الحاكم لهما على الولاية وتشترط الباطنة مع عدم العداوة فى وصى وقيم اه سم (قوله ولا حاجة الخ) بالجر عطفا على عدالة (قوله ونوزع الخ) وافقه المغنى وشرح الروض والنهاية عبارتهم ويحكم القاضى بصحة بيعهما مال ولدهما إذا رفعاه اليه وان لم يثبتا ان بيعهما وقع بالمصلحة لانهما غير متهمين فى حق ولدهما وفى وجوب إقامتهما البينة بالعدالة ليسجل لهما وجهان احدهما الاكتفاء بالعدالة الظاهرة كشهود النكاح والثانى نعم كما يجب اثبات عدالة الشهود ليحكم به وينبغى كما قال ابن العماد ان يكون هذا هو الاصح بخلاف الوصى والامين فانه يجب إقامتهما البينة بالمصلحة وبعدالتهما اه قال ع ش قوله ويحكم القاضى الخ اى فى صورة شرائهما من انفسهما اه وقال الرشيدى والحاصل انه لا يتوقف الحكم بصحة بيع الاب والجد على اثبات انه وقع بالمصلحة ويتوقف على اثبات عدالتهما كما يعلم بمراجعة شرح الروض كغيره اه ومر انفا عن شرح الارشاد الصغير اعتماده ايضا (قوله على التصرف) متعلق بقوله يقر (قوله انتهى) اى ما نوزع به (قوله فتوقف) اى القسمة بصيغة المضارع حذف إحدى التاءين للتخفيف كما فى تنزل الملائكة (قوله وقد يجاب الخ) هذا واضح فى العدالة فيبقى النظر بالنسبة للحاجة والغبطة فانه كيف يحكم بصحة العقد مع احتمال صدوره مع انتفائهما اه سيد عمر وتقدم انفا عن المغنى وشرح الروض والنهاية انه يحكم القاضى بصحة بيعهما وان لم يثبتا وقوعه بالمصلحة (قوله بخلاف التسجيل الخ) تقدم عن المغنى والاسنى والنهاية خلافه قول المتن (ثم وصيهما) ولو اما بل هى الاولى اه ع ش (قوله وستاتى الخ) عبارة المغنى والنهاية وشرطه اى الوصى العدالة كما سياتى فى الوصية اه اى الباطنة كما ياتى ع ش قول المتن (ثم القاضى) اى العدل الامين اه نهاية (قوله والعبرة بقاضى الخ) قضيته انه لو سافر اى المولى من بلده الى ماله لم يجز لقاضى بلد المال التصرف فيه بالبيع ونحوه إلا اذا كان فيه غبطة لاتفه كان اشرف على التلف اه ع ش (قوله بقصد الرجوع اليه) تامل هل هو فى سفيه لم يثبت رشده بعد بلوغه حتى يعتد بقصده او على اطلاقه فيعتد به ولو من صبى مميز وهل اذا سافر به وليه بقصد الرجوع او لا بقصد الرجوع ثم مات الولى ترتب الحكم على قصد الولى فيكون وطنه فى الاول ما سافر منه وفى الثانى ما يسافر اليه يتامل ويحرر اه سيد عمر ولا يبعد ان يقال ان العبرة فى الصبى مطلقا بقصد متبوعه فى السفر من وليه ثم عصبته التى ليست بصفة الولاية كابيه الفاسق واخيه ثم امه (قوله ونحو بيعه واجارته الخ) ومنه يعلم ان المراد بالتلف الاعم من تلف العين وذهاب المنفعة وان كان العين باقية فلو كان له عقار ببلد قاضى المال دون بلد الصبى اخره قاضى بلد ماله بالمصلحة ولا تصح إجارته من قاضى بلد الصبى لانه انما يتصرف فى محل ولايته وليس بلد المال منها ونقل بالدرس عن سم عن العباب ما يوافق ذلك اه ع ش (قوله وبقاضى بلد ماله) ولقاضى بلده العدل الامين ان يطلب من بلد قاضى ماله إحضاره اليه عند امن الطريق لظهور المصلحة فيه ليتجر له فيه او يشترى له به عقارا ويجب على قاضى بلد المال إسعافه اى بارساله اليه وحكم المجنون ومن بلغ سفيها كالصبى

م ر ولا يعتبر إسلامهما ما لم يكن الولد مسلما إذ الكافر يلى ولده الكافر حيث كان عدلا فى دينه والاوجه بقاء ولايته عليه وإن ترافعوا الينا كالنكاح خلافا للماوردى والرويانى انتهى (قوله ويسجل الحاكم ما باعاه الخ) فى شرح الارشاد الصغير ويكفى فى اب وجد العدالة الظاهرة لكن لو طلبا من الحاكم ان يسجل

وخرج بالصبي الجنين فلا ولاية لهؤلاء على ماله مادام مجتنا أي بالنسبة للتصرف فيه لا لحفظه ولا ينافيه ما يأتي من صحة الايصاء عليه ولو مستقلا لأن المراد كما هو ظاهر أنه إذا ولد بان صحة الايصاء (وتلى الام في الأصح) كما في النكاح ومر أنه إذا فقد الاولياء تصرف صلحاء بلد المحجور في ماله كالقاضي وعليه يحمل قول الجرجاني إذا لم يوجد له ولي أو وجد حاكم جائر وجب على المسلمين النظر في مال المحجور وتولى حفظه له اه وأخذ منه ومن مسائل أخرى أن من خاف على مال غائب من جائر ولم يمكن أن يخلصه منه إلا بالبيع جاز له بيعه لوجوب حفظه ومنه بيعه إذا تعين طريقا في خلاصه (ويتصرف الولي بالمصلحة) لقوله تعالى إلا بالتي هي أحسن فيمتنع تصرف لا خير فيه ولا شر كما صرح به جمع ويلزمه حفظ ماله واستنماؤه قدر النفقة والزكاة والمؤن إن أمكنه

في ترتيب الاولياء نهاية ومغنى (قوله وخرج) إلى قوله أي بالنسبة في المغنى والنهاية (قوله فلا ولاية الخ) قال في شرح العباب لعدم تيقن حياتهم اى الاجنة وبه صرحا في الفرائض في القاضي ومثله البقية وكان المراد يسلب ولاية القاضي عن مالهم سلبها بالنسبة لنحو التجارة بخلاف نحو الحفظ والتعهد وفعل المصلحة اللائقة فمن الواضح ان هذا يكون لقاضي بلد المال انتهى وقوله وبه صرحا في الفرائض في القاضي هو كذلك وقوله ومثله البقية يشكل عليه صحة الايصاء على الحمل فان اجيب بما ذكره في هذا الشرح من قوله ولا ينافيه الخ فهو بعيد خصوصا مع ما صرح به في باب الوصية في بحث صحة الوصية للحمل من قوله ويقبل الوصية له ولو قبل انفصاله على المعتمد وليه بتقدير خروجه اه وكان يمكن عدم إلحاق البقية بالحاكم ومثله امينه فيزول اشكال التنافي اه سم (قوله لهؤلاء) في نسخة له اى للقاضي ولا يناسبها قوله ولا ينافيه الخ إذ لا حاجة للاعتذار عن صحة الايصاء مع اختصاص نفي الولاية بالقاضي اه سم (قوله لا لحفظ) ينبغي ان يلحق به التصرف فيه عند خوف الهلاك اه سيد عمر ومر عن سم عن شرح العباب ما يصرح به (قوله ولا ينافيه) اى قوله فلا ولاية لهؤلاء الخ (قوله كما في النكاح) إلى قوله وأخذ في النهاية (قوله كما في النكاح) أى قياسا عليه (قوله كالقاضي) أى كتصرفه (قوله ومر) اى انفا (قوله إذا فقد الخ) اى حسا او شرعا (قوله او وجد حاكم جائر الخ) ظاهر إطلاقه ولو نصبه الامام عالما بجوره (قوله واخذ منه) اى من قول الجرجاني (قوله على مال غائب) بالاضافة (قوله جاز) اى ووجب بدليل ما بعده ولانه جواز بعد الامتناع فيصدق الوجوب (قوله ومنه) اى من الحفظ قول المتن (ويتصرف الولي) اى ابا او غيره (بالمصلحة) اى وجوبا نهاية ومغنى (قوله لقوله تعالى) إلى قوله وقال في النهاية والمغنى (قوله واستنماؤه الخ) فلو ترك استنماءه مع القدرة عليه وصرف ماله عليه في النفقة فهل يضمنه اولا فيه نظر وقياس ما ياتي فيما لو ترك عمارة العقار حتى خرب الضمان وقد يفرق بان ترك العمارة يؤدي الى فساد المال وترك الاستنماء إنما يؤدي الى عدم التحصيل وإن ترتب عليه ضياع المال في النفقة اه ع ش ولعل الفرق هو الظاهر لا سيما على مختار الشارح والمغنى الآتي في ترك عمارة العقار من عدم الضمان خلافا للنهاية ثم رايت في الجمل ما نصه المعتمد لا ضمان اه (قوله إن امكنه) قال القليوبي ويتصرف الولي وجوبا ولو بالزراعة حيث رآها ولأب عجز نصب غيره عنه ولو بأجرة مثله من مال المحجور عليه أو رفع الامر لحاكم يفعل ما فيه المصلحة وللولي غير الحاكم ان ياخذ من مال المحجور قدر اقل الامرين من اجرة مثله وكفايته فان نقص عن كفاية الاب او الجد الفقير فله إتمام كفايته ولا يتوقف في اخذ ذلك على حاكم ويمتنع على الحاكم الاخذ

لهما بها احتاجا إلى البينة بها على الأوجه ومعنى الاكتفاء بالظاهر جواز ترك الحاكم لهما على الولاية ويشترط الباطنة مع عدم العداوة في وصي وقيم (قوله وخرج بالصبي الجنين فلا ولاية الخ) قال في شرح العباب لعدم تيقن حياتهم اى الاجنة وبه صرحا في الفرائض في القاضي ومثله البقية وكان المراد بسلب ولاية القاضي عن مالهم سلبها بالنسبة لنحو التجارة بخلاف نحو الحفظ والتعهد وفعل المصلحة اللائقة فمن الواضح ان هذا يكون لقاضي بلد المال انتهى وقوله وبه صرحا في الفرائض في القاضي هو كذلك وعبارة الروضة فعلى الأول أي أنه لا ضبط للحمل لو خلف ابنا وأم ولد حاملا لم يصرف الى الابن شيء وعلى الثاني أي ان اكثر الحمل اربعة له الخمس او خمس الباقي على تقدير انهم اربعة ذكور وعلى هذا هل يمكن الذين صرف اليهم حصتهم من التصرف فيها وجهان اصحهما نعم وإلا لم يدفع اليهم والثاني المنع قاله القفال لانه قد يهلك الموقوف للحمل فيحتاج الى الاسترداد والحاكم وإن كان يلي امر الاطفال فلا يلي امر الاجنة ولا يمكن حمل ما جرى على القسمة انتهى وقوله ومثله البقية يشكل عليه صحة الايصاء على الحمل فان اجيب بما ذكره في هذا الشرح من قوله ولا ينافيه الخ فهو بعيد خصوصا مع ما صرح به في باب الوصية في بحث صحة الوصية للحمل من قوله ويقبل الوصية له ولو قبل انفصاله وليه بتقدير خروجه انتهى وكان يمكن عدم الحاق البقية بالحاكم ومثله امينه فيزول إشكال التنافي على ان هذا الذي صرحا به في الحاكم في سياق يوجبه هذا القول الضعيف ولا يلزم ان يكون متفقا عليه وإن كان ظاهرا في ذلك (قوله لهؤلاء) في نسخة له اى للقاضي ولا

لا المبالغة فيه وقال العراقيون ان الاستنجاء كذلك مندوب ولا يلزمه أن يقدمه على نفسه وله السفر به فى طريق آمن لمقصد آمن بر الابحرا نعم إن كان الخوف فى السفر ولو بحرا اقل منه فى البلد ولم يجد من يقترضه سافر به ولو اضطر إلى سفر مخوف او فى بحر اقرضه أمينا موسرا او هو الاولى او اودعه لمن يأتى فى الوديعة فان تعذرا سافر به وفى الحضر عند خوف نحو نهب يقرضه لمن ذكر فان تعذر اودعه وللقاضى الاقراض مطلقا لانه مشغول ولو طلب منه ماله باكثر من ثمن مثله لزمه بيعه إلا ما احتاجه وعقارا يكفيه بل شراء عقار غلته تكفيه اولى من التجارة ولو اخر لتوقع زيادة فتلف لم يضمن ويأتى فى زيادة راغب هنا فى زمن الخيار ما مر فى عدل الرهن ويضمن ورق توت اخره حتى فات وقته كسائر الأطعمة لا ما اخر إجارته وعمارته ولو مع تمكنه حتى تلف لان هذا تحصيل فهو كترك تلقيح النخل لكنه يأثم بخلاف ترك علف الدابة احتياطا للروح نعم ينبغى انه لو اشرف مكانه على خراب ولو جعل تحته مرمة حفظ فتركها مع تيسرها ان يضمن لان هذا يعد تفويتا حينئذ كما هو ظاهر ثم رايت الماوردى صرح بما يؤيده وهو انه لو فرط فى حفظ رقاب الاموال عن ان تمتد اليها اليد ضمن ما تلف منها اه وعد فى البحر مما لا يضمن بترك سقيه الشجر واعترض بأنها كالدواب ويرد بما تقرر من الفرق بين ذى الروح وغيره وله بل عليه كما هو ظاهر بذل شىء من ماله لتخليص بقيته من ظالم وله كما أفتى به ابن الصلاح إيجار أرض بستانه بما يفى بمنفعتها وقيمة الثمر بستانه

مطلقا انتهى بجيرمى وقال ع ش وخرج بالولى غيره كالوكيل الذى لم يجعل له موكله شيئا على عمله فليس له الأخذ لما يأتى ان الولى إذا جاز له الاخذ لانه اى اخذه تصرف فى مال من لا يمكن معاقدته وهو يفهم عدم جواز اخذ الوكيل لامكان مراجعته موكله فى تقدير شىء له اوعزله من التصرف ومنه يؤخذ امتناع ما يقع كثيرا من اختيار شخص حاذق لشراء متاع فيشتريه باقل من قيمته لحذقه ومعرفته ويأخذ لنفسه تمام القيمة معللا ذلك بانه هو الذى وفره لحذقه وبانه فوت على نفسه ايضا زمنا كان يمكنه فيه الاكتساب فيجب عليه رد ما بقى لمالكه لما ذكر من إمكان مراجعته الخ فتنبه له فانه يقع كثيرا اه (قوله لا المبالغة فيه) أى فى الاستنجاء (قوله ان الاستنجاء كذلك) اى بالمبالغة قاله الكردى والمتبادر ان المشار اليه قوله قدر النفقة الخ فليراجع (قوله ولا يلزمه ان يقدمه الخ) قال فى شرح الروض وليس عليه ان يشترى له إلا بعد استغنائه عن الشراء لنفسه فان لم يستغن عنه قدم نفسه انتهى كردى (قوله وله السفر) عبارة المغنى والنهاية وله ان يسافر بمال الصبى والمجنون وقت الامن والتسفير به مع ثقة ولو بلا ضرورة من نحو حريق او نهب لان المصلحة قد تقتضى ذلك لا فى نحو بحر وإن غلبت السلامة لانه مظنة عدمها اه قال ع ش قوله وإن غلبت الخ ظاهره ولو تعين طريقا وهو كذلك حيث لم تدع ضرورة الى السفر به انتهى (قوله من يقترض) اى وهو امين موسر اخذا مما يأتى (قوله وهو الاولى) فهو مخير على خلاف قوله فيما بعده فان تعذر اودعه والفرق لائح اه سم (قوله فان تعذرا) اى الاقراض والايداع (قوله وللقاضى) إلى قوله لا ما اخر إجارته فى النهاية وإلى قوله نعم فى المغنى (قوله مطلقا) اى عند الخوف وعدمه (قوله منه) اى من الولى (ماله) اى الصبى (قوله وعقارا الخ) عطف على ما احتاجه (قوله بل شراء عقار الخ) كما قاله الماوردى ومحله عند الامن عليه من جور سلطان أو غيره أو خراب للعقار ولم يجد به ثقل خراج نهاية ومغنى (قوله لتوقع زيادة) اى توقعا قريبا انتهى ع ش (قوله ما مر) اى من لزوم الفسخ والانفساخ بنفسه عند عدمه (قوله ويضمن ورق الخ) اى حيث جرت العادة بانه يجنى وينتفع به انتهى ع ش (قوله لا ما اخر إجارته الخ) وفاقا للمغنى وشرح الروض وخلافا للنهاية ووافقه سم عبارته قوله إجارته وعمارته الوجه الضمان فيهما لانه لا يلزمه حفظ المال ودفع متلفاته كالوديع اه وقال ع ش قوله م ر حتى خرب قضيته أنه لو لم يخرب لا تلزمه الأجرة التى فوتها بعدم الايجار والظاهر أنه ليس بقيد كما يؤخذ من كلام سم فيضمن وإن لم يخرب ومثل ذلك الناظر على الوقف اه (قوله فهو كترك تلقيح النخل الخ) وفى سم بعد نقل ما يوافقه عن شرح الروض ما نصه واقول بل الاوجه الضمان فيهما اى فى ترك الاجارة وترك العمارة بل ويتجه فى ترك التلقيح مع الامكان انتهى عبارة ع ش اما لو غلب على الظن فساده عند عدم التلقيح اتجه الضمان انتهى (قوله ان يضمن) فاعل ينبغى (قوله اليد) اى المتعدية (قوله لا يضمن من الثلاثى) ببناء الفاعل فالضمير للولى أو ببناء المفعول فالضمير للموصول و (قوله بترك سقيه) متعلق بيضمن والضمير المجرور للموصول و (قوله الشجر) مفعول عد (قوله واعترض الخ) الاعتراض اوجه اه سم (قوله بانها) اى الاشجار (قوله وله بل) إلى التنبيه فى النهاية والمغنى إلا قوله وسيأتى إلى قال (قوله بذل شىء الخ) اى وإن كان ما يبذله كثيرا بحيث يكون التفاوت بينه وبين ما يسترجعه من الظالم قليلا اه ع ش (قوله كما أفتى به الخ) معتمد اه ع ش (قوله ارض الخ) عبارة النهاية والمغنى بياض ارض

يناسبها قوله ولا ينافيه الخ إذ لا حاجة للاعتذار عن صحة الايصاء مع اختصاص نفى الولاية بالقاضى (قوله وهو الاولى) فهو مخير على خلاف قوله فيما بعده فان تعذر اودعه والفرق لائح (قوله إجارته وعمارته) الوجه الضمان فيهما لانه يلزمه حفظ المال ودفع متلفاته كالوديع وعبارة شرح الروض قال الرويانى ولو ترك عمارة عقاره حتى خرب مع القدرة اثم وهل يضمن كما فى ترك علف الدابة او لا كما فى ترك التلقيح وجهان جاريان فيما لو ترك إيجاره مع القدرة وأوجههما عدم الضمان فيهما ويفارق ترك العلف بأن فيه إتلاف روح بخلاف ما هنا انتهى واقول بل الاوجه الضمان فيهما بل ويتجه فى ترك التلقيح مع الامكان (قوله واعترض)

ثم يساقيه على شجره بسهم من الف لليتيم والباقى للمستاجر وسياتى ما فيه فى المساقاة قال الماوردى ولا يشترى ما يخاف فساده وان كان مربحا
(تنبيه) اخذ الاسنوى من منعهم اركاب ماله البحر منع اركابه ايضا واركاب الحامل (١٨١) قال بل اولى لان حرمة النفس آكد والبهائم
والزوجة والقن البالغ بغير رضاهما اه وردوه بان المدار فى ماله على المصلحة وهى منتفية فى ذلك ولا كذلك فى الصور المذكورة واذا جوزوا احضار المولى للجهاد ولم يروا لخوف قتله فكذا هنا فان قلت ذاك فيه تمرين على تحمل الاخطار فى العبادات وهذه مصلحة ظاهرة بخلاف ما هنا قلت ممنوع بل اركابه البحر فيه نظير ذلك كالتمرين على اكتساب الاموال وتحمل الاخطار فى العبادة ايضا فى نحو الركوب لحج او جهاد ويؤيد ذلك انهم لم يشترطوا فى تصرفه فى بدن موليه بنحو قطع سلعة نظير ما اشترطوه هنا (ويبنى دوره) مثلا (بالطين) لقلة مؤنته مع الانتفاع بنقضه (والآجر) وهو الطوب المحرق لبقائه (لا اللبن) وهو الطوب النىء لقلة بقائه (والجص) وهو الجبس لكثرة مؤنته مع عدم الانتفاع بنقضه فالواو هنا بمعنى او التى فى العزيز فيمتنع اللبن مع طين او جص وجص مع لبن او آجر هذا ما عليه النص والجمهور واختار آخرون عادة البلد كيف كانت وهو الاوجه مدركا وافهم قوله دوره انه
لا يبتدىء بناء له وليس كذلك لكن ان ساوى مصرفه ولم يجد عقارا يباع فان وجده والشراء احظ تعين الشراء قال جمع واشتراط مساواته لمصرفه فى غاية الندرة وهو فى التحقيق منع للبناء (ولا يبيع عقاره) لانه انفع واسلم مما عداه (الا لحاجة) كخوف ظالم او خرابه او عمارة بقية املاكه او لنفقته وليس له غيره ولم يجد مقرضا او راى المصلحة فى عدم القرض او لكونه بغير بلده ويحتاج لكثرة مؤنة لمن يتوجه لايجاره

بستانه باجرة والية بمقدار منفعة الارض وقيمة الثمر الخ اه قوله م ر وقيمة الثمر اى وقت طلوعها ويبعها على ما جرت به العادة الغالبة فيه اه ع ش (قوله ثم يساقيه على شجره) اى يساقى الولى المستاجر على شجر البستان اه كردى (قوله ما يخاف فساده) عبارة النهاية والمغنى ما يسرع فساده اه قال ع ش ظاهره وان امكن بيعه عاجلا قبل خشية فساده وينبغى خلافه حيث غلب على ظنه بيعه قبل ذلك بحسب العادة وعليه فلو اختلف فلا ضمان لان فعله صدر بناء على المصلحة الظاهرة وهو كاف اه وقوله وينبغى الى قوله وعليه فى السيد عمر ما يوافقه (قوله والبهائم) اى التى لغير الصبى اه ع ش (قوله وردوه الخ) اعتمده المغنى والنهاية ايضا عبارتهما قال الاسنوى ولا يركب الصبى البحر وان غلبت سلامته كماله وفرق غيره بانه انما حرم ذلك فى ماله لمنافاته غرض ولايته عليه فى حفظه وتنميته بخلافه هو فيجوز ان يركبه البحر اذا غلبت السلامة كما يجوز اركاب نفسه والفرق اظهر والصواب كما قال الاذرعى عدم تحريم اركاب البهائم والارقاء والحامل عند غلبة السلامة خلافا للاسنوى فى الجميع اه (قوله فى ذلك) اى فى اركاب ماله البحر (قوله ولم يروا) اى لم ينظر الاصحاب (قوله ويؤيد ذلك) اى الفرق بين نفس الصبى وماله (قوله نظيره الخ) مفعول لم يشترطوا قول المتن (دوره) اى الصبى ومثله المجنون والسفيه نهاية ومغنى (قوله مثلا) اى ومساكنه (قوله لقلة) الى قوله ويظهر فى النهاية والمغنى (قوله نقضه) بضم النون اى ما انتقض من البنيان قول المتن (والآجر) هذا فى البلاد التى يعز فيها وجود الحجارة فان كان فى بلد توجد الحجارة فيه فهى اولى من الآجر لانها اكثر بقاء واقل مؤنة نهاية ومغنى (قوله فالواو) تفريع على ما يفيده التعليل (قوله هذا) اى ما ذكره من اشتراط كون البناء بالطين والآجر (قوله ما عليه النص والجمهور) وهو المعتمد اه نهاية (قوله عادة البلد) الوجه جواز اتباعها عند المصلحة انتهى م ر انتهى سم على حج ومثله على منهج ويمكن حمل كلام الشارح م ر على ما اذا لم تقتض المصلحة الجرى على عادة البلد فلا تنافى بين كلامه هنا وما نقله عنه سم اه ع ش (قوله وهو الاوجه الخ) عبارة المغنى واختار كثير من الاصحاب جواز البناء على عادة البلد كيف كان واختاره الرويانى واستحسنه الشاشى والقلب اليه اميل اه اقول ولى به اسوة فى ذلك بل يكاد ان يقطع به فى بلد لا يتيسر فيها غير اللبن او تكثر المؤن فى غيره ولا يحتملها مال المولى فلو لم يرخص باعتبار العادة لادى الى تلف العقار وتعطله وهذا مما تاباه محاسن الشريعة وقواعد المذهب اه سيد عمر (قوله دوره) اى التى تهدم بعض جدرانها اه ع ش (قوله ليس كذلك) عبارة المغنى وليس مرادا وعبارة النهاية وكما يجوز بناء عقاره يجوز ابتداء بنائه له اه او يشترى له ارضا خالية من البناء ثم يحدثه فيها اه ع ش (قوله لكن ان ساوى الخ) الوجه جواز البناء اذا كانت المصلحة فيه وان لم يساو مصرفه اه سم (قوله والشراء الخ) اى والحال ان الشراء الخ (قوله واشتراط مساواته الخ) اى فلا يشترط ذلك اه ع ش عبارة البجيرمى فالمعتمد انه ليس بشرط زيادى اه قول المتن (الا لحاجة) وكبيع العقار ايجار ما يستحق منفعته مدة طويلة على خلاف العادة فى ايجار مثله والمراد بما يستحق منفعته ما اوصى له به او كان مستحقا له باجارة اما الموقوف عليه فينبغى الرجوع فيه لشرط الواقف اه ع ش (قوله كخوف ظالم) الى قوله ويظهر فى المغنى والى قول المتن ظاهره فى النهاية الا قوله ويظهر الى المتن (قوله او خرابه) اى خوف خرابه (قوله او عمارة الخ) عطف على الخوف (قوله او لنفقته) وقوله الآتى او لكونه الخ معطوفان على لحاجة وكان الاولى حذف اللام عطفا على الخوف (قوله غيره) اى غير العقار (قوله او راى المصلحة) عطف على لم يجد

الاعتراض اوجه (قوله النص والجمهور) وهو المعتمد م ر اه (قوله عادة البلد) الوجه جواز اتباعها عند المصلحة م ر (قوله لكن ان ساوى مصرفه) الوجه جواز البقاء اذا كانت المصلحة فيه وان لم

وقبض غلته ويظهر ضبط هذه الكثرة بان تستغرق أجرة العقار او قريبا منها بحيث لا يبقى منها الا ماوقع له عرفا (أو غبطة) كثقل خراجه مع قلة ريعه ولا يشترى له مثل هذا او رغبة نحو جار (١٨٢) فيه باكثر من ثمن مثله وهو يجد مثله باقل او خيرا منه بذلك الثمن وكخوف رجوع أصله في هبته ولو بثمن المثل ودخول هذه في الغبطة ظاهر اذ هي لغة حسن الحال وافتى القفال في ضيعة يتيم يستاصل خراجها ماله ان لوليه بيعها ولو بدرهم لانه المصلحة واخذ منه الاذرعي ان له بيع كل ماخيف هلاكه بدون ثمن مثله للضرورة والحق بذلك مالو غلب على ظنه غصبه لو بقى (ظاهرة) قيد زائد على اصله وبقية كتبهما والذي فسرها به مامر قال الامام وضابط تلك الزيادة ان لا يستهين بها العقلاء بالنسبة لشرف العقار والحق به البندنيجي الاواني المعدة للقنية من صفر وغيره وبقية امواله لا بد فيها ايضا من حاجة او غبطة لكن تكفى حاجة يسيرة وربح قليل بل بحث في التوشيح جواز بيع مالا يعد للقنية ولم يحتج اليه بدون ربح وحاجة اذ بيعه بقيمته مصلحة وبحث البالسي ان مال التجارة كذلك قال بل لو راى البيع باقل من راس المال ليشترى بالثمن ماهو مظنة الربح جاز نعم له صوغ حلى لموليته وان نقصت قيمته وجزء منه وصبغ ثياب وتقطيعها وكل ما رغب في نكاحها او بقائها اي مما تقتضيه المصلحة اللائقة بها وبمالها سواء في ذلك الاصل وهو ماصرحوا به والوصي والقيم كما بحثه غير واحد وجرى عليه أبو زرعة فقال والظاهر ان للقيم شراء جهاز معتاد لها للمسافرين من غير اذن القاضي فيقع لها ويقبل قوله فيه اذا لم يكذبه الحس والولي خلط طعامه بطعام موليه حيث كانت المصلحة للمولى فيه ويظهر ضبطها بان تكون كلفته مع الاجتماع اقل منها مع الانفراد ويكون المالان متساويين حلا او شبهة او مال المولى احل وله الضيافة والاطعام منه

مقرضا (قوله ويظهر ضبط هذه الكثرة الخ) لا يخفى مافي هذا الضبط من المبالغة وقد يقال اعتبار الضبط المذكور إنما هو ليصح جعله من قسم الحاجة حتى لو تيسر بيعه واستبدال عقار ببلده يكون مغله اكثر من مغل ذاك بعد المؤن صح وكان من قسم الغبطة الاتى لا الحاجة ثم لا يظهر جعل هذا من مثل الحاجة ومايأتى من ثقل الخراج مع قلة الريع من مثل الغبطة اه سيد عمر (قوله لكثرة مؤنة) عبارة المغنى والنهاية الى مؤنة في من توجيه يجمع الغلة فيبيعه ويشترى بثمنه او يبنى ببلد اليتيم مثله اه قال ع ش اى مؤنة لها وقع بالنسبة لما يحصله من الغلة اه (قوله بان يستغرق) اى المؤنة (قوله أو قريبا الخ) أي أو تكون المؤنة قريبا من الاجرة (قوله مع قلة ريعه) اى غلته (قوله او رغبة الخ) عطف على ثقل الخ (قوله نحو جار الخ) اى كشريك (قوله ولو بثمن المثل) بل باقل كما يأتى انفا عن الاذرعى (قوله ان لوليه الخ) بل القياس الوجوب لوجوب مراعاة المصلحة اه سم (قوله لانه المصلحة) ومثله ماعمت به البلوى في مصرنا من ان ماخرب من الاوقاف لا يعمر فتجوز إجارة ارضه لمن يعمرها باجرة وان قلت الاجرة التي ياخذها او طالت مدة الاجارة حيث لم يوجد من يستاجر بزيادة عليها ثم بعد ذلك على الناظر صرفه في مصارفها او قوف عليها اه ع ش (قوله واخذ منه) اى من الفتوى (قوله والحق بذلك) اى بما خيف هلاكه في جواز البيع بدون ثمن له بل في وجوبه على مقتضى مامر عن سم انفا (قوله والذى فسرها) اى فسر الشيخان الغبطة به مامر وهو قوله كثقل خراجه الخ اه كردى (قوله وضابط) الى قوله بل بحث في المغنى والى المتن في النهاية الا انها لم ترض ببحث التوشيح (قوله تلك الزيادة) اى السابقة في تفسير الغبطة الظاهرة اه رشيدي اي بقوله مرغب فيه بزيادة على ثمن مثله وهو يجد مثله ببعضه او خيرا منه بكله عبارة الكردى اى الزيادة المفهومة من قوله باكثر من ثمن مثله اه وعبارة سم عبارة كنز الاستاذ عقب قول المصنف او غبطة ظاهرة بان يرغب فيه باكثر من ثمن المثل بزيادة لا يستهين العقلاء الخ اه ومال هذه العبارات الثلاث واحد (قوله والحق به الخ) اى بالعقار في انها لا تباع إلا لحاجة او غبطة ظاهرة (قوله من صفر) اسم للنحاس اه ع ش وهو تفسير مراد والا فالصفر اسم نوع من النحاس يكون لونه اصفر (قوله وبقية امواله) أي ماعدا العقار واوانى القنية نهاية ومغنى وفي سم قال في شرح المنهج اى ماعدا مال التجارة انتهى وقضيته مخالفة بحث البالسى الاتى اه (قوله لا بد فيها الخ) معتمد اه ع ش (قوله ايضا) كالعقار والاوانى (قوله حاجة يسيرة الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله وربح قليل) لا تتى بخلافهما اى العقار والاوانى وهو اوجه مما بحثه في التوشيح من جواز الخ اه نهاية قال ع ش قوله في التوشيح لابن السبكى صاحب جمع الجوامع اه اقول مافي التوشيح هو الاقرب (قوله بل بحث الخ) عبارة المغنى وينبغى كما قال ابن الملقن انه يجوز بيع اموال التجارة من غير تقييد بشيء بل لو راى البيع الخ كما قاله بعض المتاخرين وعبارة النهاية وبحث البالسى جواز بيع مال التجارة بدون راس المال ليشترى الخ اه (قوله وجزء منه) عبارة النهاية او جزء الخ باو بدل الواو (قوله وصبغ الخ) و (قوله وتقطيعها) اى الثياب و (قوله وكل الخ) اى فعل كل الخ عطف على صوغ حلى (قوله او بقائه) اى بقاء النكاح اذا كانت متزوجة (قوله سواء في ذلك) اى في الصوغ وما عطف عليه (قوله فيقع) اى الشراء (قوله فيه) اى في الشراء (قوله ويكون الخ) عطف على تكون (قوله احل) اى او اخف شبهة (قوله منه) اى من الطعام المخلوط ويسن

يساو مصرفه (قوله ان لوليه بيعها) بل القياس الوجوب لوجوب مراعاة المصلحة (قوله أن لا يستهين بها العقلاء) عبارة كنز الاستاذ عقب قول المصنف او غبطة ظاهرة بان يرغب فيه باكثر من ثمن المثل بزيادة لا يستهين بها العقلاء الخ (قوله وبقية امواله) قال في شرح المنهج اى ماعدا مال التجارة اه وقضيته

حيث فضل المولى قدر حقه وكذا خلط أطعمة أيتام ان كانت المصلحة لكل منهم فيه (وله بيع ماله بعرض ونسيئة للمصلحة) كربح وخوف من نهب (واذا باع نسيئة) اشترط يسار المشترى وعدالته ومن لازمها عدم مماطلة وزيادة على النقد تليق بالنسيئة وقصر الاجل عرفا و(اشهد) وجوبا (على البيع وارتهن) وجوبا ايضا (به) اى بالثمن رهنا وافيا ولا تغنى عنه ملاءة المشترى لانه قد يتلف احتياطا للمحجور فان ترك واحد مما ذكر بطل البيع الا اذا ترك الرهن والمشترى موسر على ما قاله الامام واقتضاه كلامهما وقال السبكى لا استثناء وضمن نعم ان باعه لمضطر لا رهن معه جاز وكذا لو تحقق تلفه وانه لا يحفظ الا ببيعه من معين بادنى ثمن قياسا على مامر عن القفال ولو باع مال ولده من نفسه نسيئة لم يحتج لارتهان وبحث الاذرعى تقييده بالملىء ولا يحتاج اليه لما تقرر ان شرط البيع نسيئة يسار المشترى وانما لم يجب الارتهان فى اقراض ماله اذا راى الولى تركه لتمكنه من المطالبة اى وقت شاء بخلافه هنا فانه قد يضيع ماله قبل الحلول والاولى على ما قاله الصيدلانى ان لا يرتهن فى البيع لنحو نهب اذا خشى على المرهون لانه قد يرفعه لحنفى يضمنه له وافتى بعضهم بانه يلزم الولى بعد الرشد استخلاص ديون المولى كعامل القراض وان لم يكن ربح بل أولى لان العامل ماذون له من المالك وهذا من جهة الشرع ويؤيده قول البلقينى فى فى فتاويه على امين الحاكم مطالبة من اشترى بالثمن ويطلب الولى بثمن ما اشتراه لموليه فان تلف مال اولى فان سمى المولى فى العقد فهو فى ذمته والا فعلى الولى الا نائب الحاكم على ما جزم به بعضهم ولو عامل له فاسدا فوجبت اجرة مثل لزمت الولى لتقصيره (ويأخذ له بالشفعة او يترك بحسب المصلحة) لانه مامور بفعلها فان تعينت فى الاخذ او الترك وجب قطعا وان استوت فيهما حرم الاخذ

للمسافرين خلط ازوادهم وان تفاوت أكلهم حيث كان فيهم أهلية التبرع اه نهاية قول المتن (وله) أى للولى مطلقا اصلا او غيره (قوله كربح) نشر على ترتيب اللف عبارة المغنى والنهاية كان يكون فى الاول ربح وفى الثانى زيادة لائقة او خاف عليه من نهب او غارة اه (قوله اشترط) الى قوله ولا يحتاج اليه فى النهاية والمغنى الا قوله الا اذا ترك الى ولو باع (قوله اشترط الخ) قضيته انه فى الحال لا يشترط اليسار وكان وجهه انه لا يسلمه المبيع حتى يقبض الثمن اه سم (قوله يسار المشترى) هل يشترط اليسار عند العقد او يكفى عند حلول الاجل بأن كان له جهة ظاهرة محل تامل ولعل الثانى اقرب اه سيدعمر (قوله ومن لازمها الخ) انما يظهر ان كانت اى المماطلة كبيرة فليتامل اه سيدعمر (قوله وافيا) اى بالثمن (قوله ولا يغنى الخ) اى الارتهان وفى النهاية والمغنى ولا يجزىء الكفيل عن الارتهان اه (قوله لانه) اى المرهون (قوله احتياطيا) تعليل لاشتراط ما تقدم (قوله مما ذكر) اى من شروط البيع نسيئة له الا اذا ترك الخ اى فلا يبطل البيع (قوله والمشترى الخ) جملة حاليه (قوله على ما الخ) اى هذا الاستثناء مبنى على ما الخ و (قوله واقتضاه) اى الاستثناء المذكور (قوله وقال السبكى لا استثناء) اى فيبطل البيع بترك الرهن ولو كان المشترى موسرا اعتمده النهاية والمغنى أيضا (قوله وضمنه) اى الولى وهو عطف على قوله بطل البيع (قوله وضمن) سكت عن انعزاله اه سم اى والظاهر عدمه الا اذا اصر على نحوه (قوله نعم) الى قوله ولو باع اقره ع ش (قوله من معين) يظهر انه ليس بقيد (قوله على مامر) اى فى شرح او غبطة (قوله ولو باع الخ) ولا يبيع الوصى مال نحو الطفل لنفسه ولا مال نفسه له ولا يقتص له ولموليه ولو ابا ولا يعفو عن قصاص نعم له اى الاب العفو عن الارش فى حق المجنون الفقير بخلاف الصبى كما سياتى ان شاء الله تعالى فى الجنايات ولا يكاتب رقيقه ولا يدبره ولا يعلق عتقه بصفة ولا يطلق زوجته ولو بعوض ولا يصرف ماله فى المسابقة ولا يشترى له الا من ثقة والاوجه كما قاله ابن الرفعة منع شراء الجوارى له للتجارة لغرر الهلاك وله ان يزرع له كما قال ابن الصباغ نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر ولا يشترى له الا من ثقة اى خوفا من خروجه مستحقا او معيبا او خفاء البائع وقد لا يتاتى التدارك بعد فلو خالف بطل او قوله م ر لغرر الهلاك قضية هذه العلة جريان ذلك فى الحيوان مطلقا وبه صرح فى شرح الروض نقلا عن ابن الرفعة عبارته ولا يظهر جواز شراء الحيوان له للتجارة لغرر الهلاك اه (قوله لم يحتج لارتهان) الاقتصار عليه يدل على الاحتياج للاشهاد اه سم (قوله بخلافه هنا) اى فى البيع نسيئة (قوله والاولى) الى قوله ويؤيده اقره ع ش (قوله ان لا يرتهن الخ) خبر والاولى (قوله استخلاص ديون المولى) اى الحادثة فى ولايته كما يفيده ما بعده (قوله على امين الحاكم) خبر مقدم لقوله مطالبة من الخ (قوله الولى) نائب فاعل يطالب (قوله فان سمى الخ) هذه الجملة الشرطية جواب فان تلف الخ (قوله المولى) مفعول سمى المسند الى ضمير الولى (قوله فهو فى ذمته) اى فالثمن فى ذمة المولى (قوله فعلى الولى) هل المراد انه ينقلب للولى وظاهره لا فهل يرجع على المولى اه سم أقول قضية ما تقدم فى شرح غبطة ظاهرة من قبول قول القيم فى شراء الجهاز لموليه قبول قوله هنا ورجوعه على موليه فليراجع (قوله ولو عامل له فاسدا الخ) اى لو عقد الولى لموليه عقدا فاسدا فوجبت بسبب هذا العقد اجرة مثل للمعقود عليه اه كردى (قوله لانه) الى المتن فى النهاية

مخالفة بحث البالسى الاتى (قول المصنف نسيئة) قضيته انه فى الحال لا يشترط اليسار وكان وجهه انه لا يسلمه المبيع حتى يقبض الثمن (قوله وضمن) سكت عن انعزاله (قوله لم يحتج لارتهان) الاقتصار على الاحتياج للاشهاد (قوله فعلى الولى) هل المراد انه ينقلب للولى وظاهره لا فهل يرجع على المولى (قوله حرم الاخذ) هو كذلك وما فى بعض العبارات مما لا يفيد ذلك او يوهم خلافه لا بد

وانما اختلفوا فى وجوب شراء ماراه يباع و فيه غبطة لان الاهمال هنا يعد تفويتا لثبوتها بخلافه ثم لانه محض اكتساب وما فعله منهما لمصلحة لا ينقضه المولى اذا رشد لكن على غير الاصل ثبوتها (ويزكى ماله) و بدنه فورا وجوبا ان كان مذهبه ذلك وافق مذهب المولى ام لا لانه قائم مقامه فان لم يكن ذلك مذهبه فالاحتياط كما افتى به القفال ان يحسب زكاته حتى يبلغ فيخبره بها او يرفع الامر لقاض يرى وجوبها فيلزمه بها حتى لا يرفع بعد لحنفى يغرمه اياها وظاهر كلامهم انه لا يرفع لحنفى فى الحالة الاولى وهى ما اذا راى الوجوب وهو بعيد لما فيه من الخطر عليه فالذى يظهر انه فيها مخير بين الاخراج وان كان فيه خطر التضمين وبين الرفع لمن يلزمه به او بعدمه ويخرج عنه ايضا اجرة تعليمه وتاديبه كما مر اوائل الصلاة وما لزمه من الاموال بنحو كفارة ويؤدى ارش جنايته وان لم يطلب وافتى بعضهم بان للولى الصلح على بعض دين المولى اذا تعين ذلك طريقا لتخليص ذلك البعض كما ان له بل يلزمه دفع بعض ماله لسلامة باقيه

وكذا فى المغنى الا قوله قطعا وقوله وانما الى وما فعله (قوله وانما اختلفوا الخ) أى وهم قطعوا فى الشفعة بوجوب الاخذ اذا تعينت فيه المصلحة (قوله لان الاهمال هنا) اى فى الشفعة و (قوله ثم) اى فى الشراء (قوله منهما) اى من الاخذ والترك (قوله لا ينقضه المولى الخ) فان ترك الولى الاخذ بالشفعة مع وجود الغبطة فيه ثم كمل المحجور عليه كان له الاخذ لان ترك الولى حينئذ لم يدخل تحت ولايته فلا يفوت الاخذ بتركه ولو اخذ الولى مع الغبطة ثم كمل المحجور واراد الرد لم يمكن منه والقول قوله اى المحجور بيمينه فى ان الولى ترك الاخذ مع الغبطة فيلزم الولى البينة الا أبا أو جدا فانه يصدق بيمينه اه مغنى زاد النهاية ولو كانت الشفعة للولى بان باع لاجنبى شقصا للمحجور وهو اى الولى شريكه فيه فليس له الاخذ بها اذ لا تؤمن مسامحته فى البيع لرجوع المبيع اليه بالثمن الذى باع به أما لو اشترى له شقصا هو اى الولى شريكه فيه فله الاخذ اذ لا تهمة وظاهر ان الكلام فى غير الاب والجد اما هما فلهما الاخذ مطلقا اه (قوله ثبوتها) اى المصلحة اى اثباتها بالبينة قول المتن (ويزكى ماله) اى الصبى ومثله المجنون والسفيه نهاية ومغنى (قوله مذهبه ذلك) اى مذهب الولى وجوب الزكاة (قوله مذهب المولى) كيف يتصور فى الصبى ان يكون له مذهب فليتامل الا ان يقال بالتميز يصح التقليد وان لم يصح الاسلام واحسن منه ان يقال محله فى غير الصبى ممن بلغ سفيها ولم يثبت له رشد وفيمن جن فان الظاهر ان الجنون لا يبطل التقليد وقول الشارح الآتى حتى يبلغ يشعر بان للصبى مذهبا اه سيد عمر ولا يبعد ان ١ لا يقال ان مذهب الصبى مذهب والده بالتبعية كاسلامه (قوله لانه الخ) تعليل للمتن (قوله فالاحتياط الخ) يفهم جواز الاخراج ولعله اذا كان اى الوجوب مذهب المولى اه سم وهو بعيد لانه اذا لم يكن مذهبه أى الولى الوجوب فما وجه الاحتياط فليتامل اه سيد عمر عبارة ع ش قضية التعبير بالاحتياط جواز الاخراج حالا وفيه نظر فانه كيف يضيع ماله فيما لا يرى اى الولى وجوبه عليه اى على المولى فلعل المراد بالاحتياط وجوب ذلك حفظا لمال المولى عليه اه اقول وينافى المراد المذكور قول الشارح او يرفع الخ ولعل الاولى فى التخلص عن الاعتراض صرف عبارة الشارح عن ظاهرها بجعل الضمير فى قوله مذهبه للمولى وفرض ان مذهب الولى الوجوب وان كان الاحتياط المذكور على هذا الجعل والفرض قد ينافى مفاد أول كلامه على ما قدمناه من أن ضمير مذهبه الاول للولى ولو جعل هو كضمير مذهبه الثانى للمولى كما جرى عليه السيد عمر فلا اشكال اصلا ولكن كان ينبغى للشارح حينئذ ان يقول وافق مذهب الولى الخ بحذف الميم كما يؤيده التعليل بقوله لانه قائم الخ ويحتمل ان الميم من الكتبة (قوله او يرفع الخ) عطف على يحسب (قوله لقاض يرى الخ) كالشافعى (قوله فيلزمه بها) اى يلزم القاضى الولى الاخراج (قوله حتى لا يرفع بعد) اى لا يرفع الصبى بعد البلوغ (قوله انه لا يرفع الخ) اى لا يجوز له الرفع (قوله اذا راى) اى الولى (قوله لما فيه من الخطر) اى فى الاخراج من خطر التضمين بالرفع بعد البلوغ لحنفى (قوله فيها) اى فى الحالة الاولى (مخير الخ) عبارة البجيرمى والاولى للولى مطلقا اى سواء كانا شافعيين او احدهما شافعيا فقط رفع الامر لحاكم يلزمه بالاخراج او عدمه حتى لا يطالبه المولى عليه بعد كماله واذا لم يخرجها اخبره بها بعد كماله قليوبى اه (قوله وما لزمه) عطف على اجرة الخ (قوله وان لم يطلب) اى الارش منه ولا ينافيه ما مر فى المفلس من ان الدين الحال لا يجب وفاؤه الا بعد الطلب مع الارش دين لان ذلك ثبت بالاختيار فتوقف وجوب ادائه على طلبه بخلاف ما هنا نهاية ومغنى قال ع ش قوله لان ذلك ثبت بالاختيار الخ يؤخذ من هذا ان من اتلف مالا لغيره او تعدى باستعماله وجب عليه دفع بدل ما اتلفه واجرة ما استعمله ونحو ذلك وان لم يطالبه صاحبه اه (قوله وافتى بعضهم بان للولى الصلح الخ) يؤخذ منه بعد التامل ان المراد جواز اقدام الولى على ذلك للضرورة لا صحة الصلح المذكور فى نفس الامر فانها مسكوت عنها وحينئذ فلا فرق بين الاقرار وعدمه ولا يرد قول الشارح وفيه نظر الخ وان بقية ماله باق بذمة المدين باطنا بل وظاهرا اذا زال المانع وتيسر

من تأويله (قوله وانما اختلفوا) أى وقطعوا هنا أى فى الشفعة بوجوب الاخذ اذا كان غبطة (قوله هنا) اى فى الشفعة (قوله فالاحتياط) يفهم جواز الاخراج ولعله اذا كان مذهب المولى (قول المصنف

١ قوله ان لا يقال كذا بخط الشيخ رحمه الله ولعل القلم سها بلا والله اعلم اه مصححه

استيفاء

وفيه نظر إذلا بدفى صحة الصلح من الاقرار اللهم إلا أن يفرض بخشية ضياع البعض ولو مع الاقرار ويتعين الصلح لتخليص الباقى (وينفق عليه وعلى ممونه) اى ممونهم نفقة وكسوة وخدمة وغيرها مما لابد منه (بالمعروف) بما يليق بيساره وإعساره قال شارح ويرجع فى صفة ملبوسه الى ملبوس ابيه اه وفيه نظر لما تقرر ان النظر لما يليق بيساره وقد يكون موسرا وابوه معسرا وعكسه وقد يكون ابوه يزرى بنفسه فلا يكلف الولد ذلك (فان ادعى الولد بعد بلوغه) أو افاقته أو رشده أو بعد زوال تبذيره (على الأب والجد بيعا) مثلا لعقار او غيره أو أخذ شفعة أو تركها (بلا مصلحة) ولا بينة كما باصله وحذفه لظهوره (صدقا باليمين) لانهما لا يتهمان لوفور شفقتهما (وإن ادعاه على الوصى والامين صدق هو بيمينه) لانهما قد يتهمان ومن ثم لو كانت الام وصية كانت كالاولين هنا وفيما ياتى وكذا آباؤها والمشترى من الولي كهو وظاهر المتن ان القاضى ليس كمن ذكر وهو كذلك كما اعتمده السبكى فقال بعد تردد له الحق ان قوله مقبول بلا يمين فى ان تصرفه للمصلحة وان كان معزولا لانه نائب الشرع عند تصرفه وسيعلم مما ياتى فى الوديعة أن محله فى قاض ثقة أمين وإلا كان كالوصى ويأتى آخر الوصايا ان الاوجه ان الثقة مثل الاصل وإلا فكالوصى وبحث الزركشى كالبلقينى قبول قول نحو الوصى فى ان ما باع به ثمن المثل لانه من صفات البيع فإذا ثبت انه جائز البيع قبل قوله فى صفته لانه مدعى الصحة وأما المصلحة فهى السبب المسوغ للبيع فاحتاج لثبوتها كما يحتاج الوكيل لثبوت الوكالة وقول البغوى لو قال الموكل باع بغبن فاحش صدق ردوه بانه مبنى على رأيه ان القول قول مدعى الفساد والاصح تصديق الوكيل لان موكله يدعى خيانته والاصل عدمها مع كونه سلطه على البيع بالاذن له فى

استيفاء الحق منه كما فى المسئلة المنظر بها وهى دفع بعض ماله لسلامة باقيه فانه يجوز للولى الاقدام عليه لانه عقد صحيح يملكه به الاخذ ل هو ضامن له مطلقا على ما تقرر والله اعلم اه سيد عمر وهذا فهم دقيق لا معدل عنه (قوله إذلا بدفى صحة الصلح من الاقرار) فمتى اقر المدين فلا حاجة الى الصلح على البعض بل الانتظار الى كمال المحجور اولى لامكان اخذ جميع دينه حينئذ اه كردى (قوله ويتعين الخ) بالنصب بان المضمرة عطفا على خشية الخ (قوله ضياع البعض) لعل حق المقام هنا ضياع الكل وفى قوله الآتى لتخليص الباقى لتخليص البعض (قوله اى ممونهم) الى قوله قال فى النهاية والمغنى (مما لا بد منه الخ) اى باعتبار ما جرت به العادة لمثله وان زاد على الحاجة وتعدد من نوع او انواع ومنه ما يقع من التوسعة فى شهر رمضان والاعياد ونحوها من مطعم وملبس اه ع ش (قوله عما يليق الخ) فان قصر أثم او اسرف ضمن واثم نهاية ومغنى (قوله قال شارح يرجع فى صفة) يجوز ان يكون مراد الشارح المشار اليه بالصفة الهيئة لا الارتفاع والحسن فيلبس ولد الفقيه ما يناسبه وكذا ولد الجندى وان اختلف فرد الهيئة المناسبة باليسار والاعسار من حيث النفاسة وضدها وحمله على هذا اولى من استشكاله المؤدى الى تضعيفه اه سيد عمر قول المتن (فان ادعى الخ) الظاهر ان الواو هنا اولى لان هذا التفصل لا يعلم مما قدمه اه ع ش اى ان ادعى الصبى بعد بلوغه ورشده او المجنون بعد إفاقته ورشده او المبذر بعد زوال تبذيره (قوله او اخذ الخ) عطف على بيعا (قوله ولا بينة الخ) فلو اقام من لم يقبل قوله من الولى والمحجور عليه بينة بما ادعاه حكم له بها ولو بعد الحلف كما فى المحرر نهاية ومغنى (قوله لانهما لا يتهمان) الى قوله وظاهر المتن فى النهاية والمغنى قول المتن (على الوصى والامين) ومثلهما القاضى اه سم عبارة النهاية والدعوى على القاضى ولو قبل عزله كالدعوى على الوصى والامين كما اقتضاه كلام التنبيه واختاره الشيخ تاج الدين الفزارى وهو المعتمد خلافا للسبكى اه قال ع ش وهو المعتمد عبارة سم على منهج والمعتمد قبوله بيمينه إن كان باقيا على ولايته لا إن كان معزولا م ر انتهى وقوله خلافا للسبكى اى حيث قال اخرا يقبل قوله بلا تحليف ولو بعد عزله اه قول المتن (والامين) اى منصوب القاضى نهاية ومغنى قول المتن (صدق هو بيمينه) ومحل عدم قبول قول الوصى والامين فى غير اموال التجارة اما فيها فالظاهر كما قال الزركشى قبول قولهما لعسر الاشهاد عليهما فيها نهاية ومغنى قال ع ش قوله لعسر الاشهاد الخ قال سم على منهج ومال م ر الى التفصيل بين ما يعسر الاشهاد عليه كان جالسا فى حانوت ليبيع شيئا فشيئا فيقبل قولهما من غير اشهاد لعسره وبين ان لا يعسر كالو اراد بيع مقدار كبير جملة بثمن فلا بد من الاشهاد انتهى (قوله ومن ثم) اى ومن اجل ان المدار على التهمة عدما ووجودا (قوله كالاولين) اى الاب والجد (قوله آباؤها) اى وامهاتها عبارة النهاية وكذا من فى معناها كآبائها اه (قوله والمشترى الخ) عبارة المغنى والنهاية ودعواه على المشترى من الولى كدعواه على الولى فيقبل قوله اى المولى عليه ان اشترى من غير الاب والجد لا إن اشترى منهما اه وعبارة البجيرمى ومثل المشترى من الولى المشترى منه وهكذا من كل من وضع يده كما فى الحلبى اه (وظاهر المتن ان القاضى الخ) ويحتمل ان مراد المصنف بالامين ما يشمل القاضى فحكمه حكم امينه كما اعتمده النهاية وسم وفاقا للتاج (وهو ما اعتمده السبكى فقال بعد تردد الخ) وهذا هو الظاهر اه مغنى (قوله ان محله) اى محل ما قاله السبكى اخرا من قبول قول القاضى بلا يمين ولو بعد عزله (قوله مثل الاصل) اى فيصدق بيمينه (قوله وإلا كان كالوصى) اى وان لم يكن القاضى ثقة فيصدق المولى بيمينه (قوله فاذا ثبت) اى بالبينة (انه) اى البائع (جائز البيع) اى بكونه نحو وصى (قوله قبل قوله الخ) اى بيمينه (قوله فاحتاج) اى نحو الوصى (لثبوتها) اى ثبوت المصلحة بالبينة ومر

على الوصى والامين) ومثلهما القاضى مطلقا

﴿فرع﴾ ليس للولي أخذ شيء من مال موليه إن كان غنيا مطلقا فان كان فقيرا وانقطع بسببه عن كسبه أخذ قدر نفقته عند الرافعي ورجح المصنف أنه يأخذ الأقل منها ومن أجرة مثله (١٨٦) وإذا أيسر لم يلزمه بدل ما أخذه قال الاسنوي هذا في وصي أو أمين أما أب أو جد فيأخذ قدر كفايته اتفاقا سواء الصحيح وغيره واعترض بانه إن كان مكتسبا لاتجب نفقته ويرد بان المعتمد انه لا يكلف الكسب فان فرض انه اكتسب مالا يكفيه لزم فرعه تمام كفايته وحينئذ فغاية الاصل هنا انه اكتسب دون كفايته فيلزم الولد تمامها فاتجه ان له اخذ كفايته البعض في مقابلة عمله والبعض لقرابته وقيس بولي اليتيم فيما ذكر من جمع مالا لفك اسير اي مثلا فله إن كان فقيرا الاكل منه كذا قيل والوجه ان يقال فله اقل الامرين وللاب والجد استخدام محجوره فيما لا يقابل بأجرة ولا يضربه على ذلك على الاوجه خلافا لمن جزم بان له ضربه عليه وإعارته لذلك ولخدمة من يتعلم منه ما ينفعه دينا ودنيا وان قوبل باجرة كما يعلم مما ياتي اول العارية وبحث ان علم رضا الولي كاذنه وان للولي إيجاره بنفقته وهو محتمل ان علم ان له فيها مصلحة لكون نفقته اكثر من اجرته عادة وافتى المصنف بانه لو استخدم ابن بنته لزمه اجرته الى بلوغه ورشده وان لم يكرهه لانه ليس من أهل التبرع بمنافعه المقابلة بالعوض ومن ثم لم تجب أجرة الرشيد الا ان اكره ويجري هذا في غير الجد للأم قال الجلال البلقيني ولو كان للصبي مال غائب فانفق وليه عليه من مال نفسه بنية الرجوع اذا احضر ماله رجع ان كان أبا أو جدا لانه يتولى الطرفين بخلاف غيرهما اي حتى الحاكم بل باذن لمن ينفق ثم يوفيه وأفتى القاضي بأن الأب لو حفظ مال الابن سنين فمات واشتبه على الحاكم أنه أنفق على الطفل

عن النهاية والمغني استثناء أموال التجارة (قوله ليس للولي) إلى قوله واعترض في النهاية والمغني إلا قوله أخذ إلى يأخذ الاقل (قوله مطلقا) اي انقطع بسبب مال موليه عن الكسب او لا (قوله قدر نفقته) اي مؤنته نهاية ومغني وفي سم عن العباب مثله (قوله ورجح المصنف) اعتمده النهاية والمغني ايضا (قوله ان يأخذ الخ) اي من غير مراجعة الحاكم مغني ونهاية (قوله وإذا ايسر) اي الولي (قوله هذا في وصي الخ) هل هذا على إطلاقه اي وإن لم يكونا مقتدرين على الكسب او مقيد بما مر من الانقطاع بسبب الاشتغال بمال المولى عن الكسب والظاهر الأول كما مر عن القليوبي (قوله أما أب أو جد) أي أو أم إذا كانت وصية وأما الحاكم فليس له ذلك لعدم اختصاص ولايته بالمحجور عليه وان تضجر الاب وان علا فله الرفع الى القاضي لينصب قيما باجرة من مال محجوره وله ان ينصب غيره بها بنفسه نهاية ومغني (قوله الصحيح) اي المقتدر على الكسب (قوله واعترض) اي التعميم (قوله بانه) اي الاصل (قوله ما يكفيه) ما موصولة او موصوفة اه سم اي مقدارا لا يكفيه اي وإن اكتسب ما يكفيه فلا يأخذ شيئا (قوله فغاية الاصل) اي من الاب او الجد او الام بشرطها (قوله البعض الخ) بدل من قوله كفايته (قوله أي مثلا) يدخل من جمع لخلاص مدين معسر أو مظلوم مصادر وهو حسن متعين حثا وترغيبا في هذه المكرمة اه سيد عمر اقول وكذا يدخل من جمع لنحو بناء مسجد (قوله كذا قيل) لعل قائله بناه على مصحح الرافعي اه سيد عمر (قوله اقل الامرين) اي النفقة واجرة المثل (قوله وللاب الخ) هل مثلهما الام الوصية (قوله فيما لا يقابل باجرة) قضيته انه لو استخدمه فيما يقابل باجرة لزمته وإن لم يكرهه لكنه بولايته عليه إذا قصد بانفاقه عليه جعل النفقة في مقابلة الاجرة اللازمة له برئت ذمته لان محل وجوب نفقته عليه إذا لم يكن له مال او كسب ينفق عليه منه وهذا بوجوب الاجرة له صار له مال وينبغي أن محل تلك القضية ما لم يرد تربيته وتدريبه على الامور ليعتادها بعد البلوغ أخذا من قوله ولخدمته الخ أما الاخوة إذا وقع منهم استخدام لبعضهم وجبت الاجرة عليهم للصغار منهم إذا استخدموهم ولم تسقط عنهم بالانفاق عليهم لانهم ليس لهم ولاية التمليك ولو اختلفا في الاستخدام وعدمه صدق منكره لان الاصل عدمه وطريق من اراد الخلاص من ذلك ان يرفع الامر إلى الحاكم ويستاجر إخوته الصغار باجرة معينة ويستاذنه في صرف الاجرة عليهم فيبرأ بذلك ومثل ذلك في عدم براءة الاخ مثلا ما لو كان لاخوته جامكية مثلا واخذ ما يتحصل منها وصرفه عليهم فلا يبرأ من ذلك وطريقه الرفع إلى الحاكم الى آخر ما تقدم اه ع ش (قوله وإعارته) عطف على استخدام الخ (قوله لذلك) اي لما لا يقابل باجرة (قوله وان للولي إيجاره الخ) ظاهره بل صريحه ان له ذلك مع عدم تقديرها بمقدار معلوم وإلا فلو اجره بمقدار معلوم فهي مسئلة منصوصة لا مبحوثة اه سيد عمر (قوله لكون نفقته اكثر) ينبغي او مثلها لكن تتوفر عليه مؤن التهيئة من طحن ونحوه بل واقل منها إذا تعينت بان لم يجد راغبا فيه غير باذلها فان إيجاره بها وإن قلت اولى من تركه ولا ينبغي ان يقاس هذا ببيع ماله بدون ثمن المثل لان المال لا يفوت بخلاف المنافع فانها تفوت بلا مقابل ومن ثم لو خيف على المال الفوات بيع ولو باقل من ثمن المثل كما تقدم فلو قال الشارح ككون نفقته الخ لكان حسنا اه سيد عمر (قوله لانه ليس الخ) اي ابن البنت (قوله في غير الجد للام) يشمل الاب والجد للاب اه سم ومر عن ع ش طريق براءة الذمة فراجعه (قوله غائب) لعله ليس بقيد كما يفيده التعليل الاتي (قوله حتى الحاكم) اي والام الوصية اخذا من التعليل السابق (قوله بان الاب الخ) سكت عن غير الاب وقضية تعليل البلقيني الاتي انه مثله اه سم (قوله فمات الخ) أي مات الأب ونقص من مال الابن شيء ولم يعلم أنه أنفقه عليه أو أتلفه فصار

ضامنا

(قوله قدر نفقته) عبر في العباب بالمؤن (قوله لا يكفيه) ما موصولة أو موصوفة (قوله أن له أخذ كفايته الخ) يتامل (قوله غير الجد للام) يشمل الاب والجد للاب (قوله بان الاب الخ) سكت عن غير الاب

من ماله او مال نفسه حمل على انه من مال الطفل احتياطا لئلا يضر باقي الورثة اه وبمثله افتى البلقيني وعلله بان الوالد ولي متصرف والاصل براءة ذمته والظاهر يقتضي ذلك والامين اذا مات وضمناه فذلك حيث لم يظهر ما يسقط التعلق تركته اه نعم لذي المال ان يحلف بقية الورثة على ان اباه انفق عليه ما كان له تحت يده وافتى جمع فيمن ثبت له على ابيه دين فادعى انفاقه عليه بانه يصدق هو ووارثه اي باليمين والبلقيني بجواز الشرب على وجه لا يحتفل به من نحو عين ونهر لقاصر فيه شركة ولقط سنابل من (١٨٧) زرعه لا كسرة له ساقطة وخالفه الزركشي في

ضامنا اه كردي (قوله من ماله) اي الطفل (قوله احتياطا الخ) اي لانه لو حمل على انه انفق من مال نفسه تبرعا صار الناقص من مال الابن مضمونا على الاب فيتضرر غير الابن من الورثة (قوله فذلك الخ) اي التضمن و(قوله حيث الخ) خبر فذلك والجملة جواب اذا والجملة الشرطية خبر والامين (قوله ما يسقط الخ) اي واحتمال الانفاق من مال الولد هنا الذي هو الظاهر مسقط للتعلق (قوله لذي المال) اي للابن صاحب المال (قوله انفاقه) اي بذل الدين (قوله بانه يصدق هو الخ) اي الاب (قوله والبلقيني) اي وافتى البلقيني (قوله لا يحتفل به) اي لا يبالي به لقلة النقص به (قوله لقاصر) اي مجرور والجار متعلق لشركة (وقوله فيه) اي في نحو العين والنهر خبر مقدم له (قوله ولقط الخ) عطف على الشرب (قوله لا كسرة له) اي للقاصر عطف على سنابل الخ (قوله في الثانية) وهي لقط السنابل (قوله بما قيد به) وهو قوله على وجه لا يحتفل به (قوله ثم اشتراها منه) اي الضيعة من المولى (قوله على البائع) اي القيم (قوله لانه صدقه) اي بالشراء منه وقوله واستشكله اي كلا من المقيس والمقيس عليه (قوله في تلك) اي في صورة بيع المالك ظاهرا (قوله في تينك) في صورتي بيع القيم والوكيل (قوله قبيل الوديعة) ظرف جزمت

﴿باب الصلح﴾

قول المتن (باب الصلح) لو عبر بكتاب كان اوضح لانه لا يندرج تحت ما قبله وهو يذكر ويؤنث فيقال الصلح جائز وجائزة وهو رخصة على المعتمد لان الرخصة هي الحكم المتغير اليه السهل لعذر مع قيام السبب للحكم الاصلي ولا يشترط لتسميتها رخصة التغير بالفعل بل ورود الحكم على خلاف ما تقتضيه الاصول العامة كاف في كونه رخصة كما يعلم ذلك من متن جمع الجوامع وشرحه اه ع ش (قوله والتزاحم) الى قوله وقضية قوله في النهاية وكذا في المغني الا قوله وعنه (قوله لغة) اي وعرفا اه عميرة (قوله وشرعا الخ) اي فهو من نقل اسم المسبب الى سببه على خلاف الغالب من النقل من الاعم الى الاخص (قوله يحصل ذلك) من التحصيل اي يحصل به قطع النزاع (قوله احل حراما) كالصلح على نحو الخمر (قوله او حرم حلالا) كأن يصالح زوجته على ان لا يطلقها فان قيل الصلح لم يحرم الحلال ولم يحلل الحرام بل الامر على ما كان عليه من الحل والحرمة اجيب بان الصلح هو المجوز لنا الاقدام على ذلك في الظاهر لو صححناه اه بجيرمي (قوله وخصوا) اي المسلمون بالذكر في الحديث (قوله لانقيادهم) اي الى الاحكام غالبا نهاية ومغني (قوله او بين الامام) اي حقيقة او حكما بان وقع من نائبه وعبر النهاية والمغني هنا وفي قوله او بين الخ بالواو وهو انسب بقولهم انواع وعقد وللاول باب الهدنة وللثاني باب البغاة وللثالث باب القسم والنشوز (قوله او دين) بفتح الدال سواء كان بسبب معاملة او لا فهو من عطف العام على الخاص عبارة النهاية والمغني وصلح المعاملة وهو مقصود الباب اه (قوله وهو) اي صلح المعاوضة (قوله او حجة اخرى) عبر بها دون البينة لتشمل الشاهد واليمين وعلم القاضي ع ش واليمين المردودة بجيرمي قول المتن (على عين) يجوز أن يريد بها مقابل المنفعة بدليل مقابلتها

وقضية تعليل البلقيني الآتي انه مثله

﴿باب الصلح﴾

(قول المصنف على عين) يجوز ان يريد بها مقابل المنفعة بدليل مقابلتها بها وحينئذ فقوله فهو بيع يجوز ان

الثانية اي لانها كالثالثة القائل هو بامتناعها وخرج بما قيد به شرب يضر نحو زرعه فيمتنع وافتى القاضي فيما لو اشترى ضيعة من قيم يتيم وسلمه الثمن فكمل المولى وانكر كون ذلك القيم ولياله واسترد الضيعة ثم اشتراها منه بانه لا يرجع بالثمن على البائع لانه صدقه على الولاية كما لو اشترى من وكيل ودفع له الثمن فانكر الموكل الوكالة واخذ المبيع فاشتراه منه لا يرجع على الوكيل بالثمن لانه صدقه على الوكالة واستشكله الغزي بانه مخالف لقولهم اذا اشترى شيئا وصدق البائع على ملكه ثم استحق رجع عليه بالثمن لانه انما صدقه بناء على ظاهر الحال فكذا هنا واجاب شيخنا بان البائع في تلك مقصر ببيعه ما هو مستحق اه وفيه نظر فان الملحظ انما هو التصديق على الملك وهو موجود في الكل فكما عذر في هذه باستناد تصديقه الى الظاهر فكذا في تينك على ان القيم والوكيل مقصران ايضا ببيعهما قبل ثبوت ولايتهما ومن ثم جزمت بخلاف كلام القاضي قبيل الوديعة ﴿باب الصلح والتزاحم على الحقوق المشتركة﴾ هو لغة قطع النزاع وشرعا عقد مخصوص يحصل ذلك واصله قبل الاجماع قوله تعالى والصلح خير والخبر الصحيح الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وخصوا لانقيادهم والا فالكفار مثلهم (هو) انواع صلح بين المسلمين والمشركين او بين الامام والبغاة او بين الزوجين وصلح في معاوضة او دين وهو المقصود هنا ولفظه يتعدى غالبا للمتروك بمن وعن وللماخوذ بعلى والباء وهو (قسمان احدهما يجري بين المتداعين وهو نوعان احدهما على اقرار) او حجة اخرى (فان جرى على عين غير) العين (المدعاة) كان ادعى عليه دارا فاقر له بها ثم صالحه عنها بثوب معين

(فهو بيع) للمدعاة من المدعى لغريمه (بلفظ الصلح تثبت فيه احكامه) اى البيع لان حده صادق عليه (كالشفعة والرد بالعيب) وخيارى المجلس والشرط (ومنع تصرفه) فى المصالح (١٨٨) عليه وعنه (قبل قبضه واشتراط التقابض ان اتفقا) اى المصالح به والمصالح عليه (فى علة الربا) واشتراط التساوى ان اتحدا جنسا ربويا والقطع فى بيع نحو زرع اخضر والسلامة من شرط مفسد عامر وجريان التحالف عند الاختلاف فى شىء مما مر وقضية قوله على عين غير المدعاة الموافق لاصله والعزيز ان صلحه من عين مدعاة بدين موصوف ليس بيعا اى بل سلم وقضية عبارة الروضة عكسه ولا تخالف لان الاول محمول على ما اذا كان الدين غير نقد ووصف بصفة السلم والثانى محمول على ما اذا كان الدين نقدا كالعين المدعاة لجواز بيع احد النقدين بالآخر دون اسلامه فيه وحينئذ فلا ترد عليه مسئلة الدين لان فيه تفصيلا كما علمت ((تنبيه)) هل ياتى الصلح بمعنى السلم فيما اذا قال المقر صالحتك عن هذا الذى اقررت به لك بثوب صفته كذا فى ذمتى او قال له المقر له صالحتك عن هذا الذى اقررت لى به بثوب صفته كذا فى ذمتك فالذى جرى عليه الاسنوى ومن تبعه كالشارح وقال انما سكت الشيخان عنه لظهوره وشيخنا وغيرهما انه ياتى بمعناه ونقله الاسنوى وغيره عن ابن جرير ولم يبالوا بكونه صار صاحب مذهب مستقل كالمزنى حتى لا تعد تخريجاته وجوها والذى اقتضته عبارة الروضة كما اعترف به الاسنوى وغيره وقول الشارح سكتا عنه اى عن التصريح به انه فى المثالين المذكورين بيع ويؤيده ما مر فى السلم فى بعتك ثوبا صفته كذا بهذا فالشيخان على انه بيع

بها وحينئذ فقوله فهو بيع يجوز ان يريد به المعنى الشامل للسلم وحينئذ يدخل فى قوله احكامه احكام السلم ولا يضر الاجمال فى الاحكام لان تفصيلها ورد احكام كل من القسمين اليه موكول الى ما علم من ابواب البيع وعلى هذا فلا يرد عليه مسئلة الدين لدخولها فى كلامه اهسم ويأتى فى الشرح جواب آخر (قول المتن) فهو بيع الخ) ويسمى صلح المعاوضة نهاية ومغنى (قوله فى المصالح عليه وعنه) كان الاولى بالنسبة للمدعى والثانى بالنسبة المدعى عليه وكان ضمير تصرفه للمذكور من المتداعيين اه سم (قول المتن (قبل قبضه) وقبض المصالح عنه اذا كان بيد المدعى عليه بمضى الزمن كما تقدم بيانه اه سم اى بعد الاذن فى القبض (قوله والقطع وقوله والسلامة) عطف على التساوى و(قوله وجريان التحالف) عطف على اشتراط الخ فى الشرح او على الشفعة فى المتن (قوله عكسه) اى ليس سلما بل بيع اه كردى (قوله لان الاول محمول الخ) كان وجه ان الاصل فيما وصف بصفة السلم حيث امكن حمله على السلم انه سلم والا فكان يمكن كون هذا الاول بيعا اه سم (قوله غير نقد) ظاهره وان كانت العين نقدا اه سم اقول اخذا من قول الشارح الآتى كالعين المدعاة ان العين المدعاة هنا نقد (قوله غير نقد) ينبغى او نقدا وكانت العين المدعاة غير نقد اه سم اى كما يفهمه قول الشارح لجواز بيع الخ (فلا ترد عليه الخ) عبارة النهاية اما اذا صالحه على دين فان كان ذهبا او فضة فهو بيع ايضا او عبدا او ثوبا مثلا موصوفا بصفة السلم فهو سلم وسكت الشيخان عن ذلك اى الدين لظهوره قال الشارح جوابا عما اعترض به على المصنف بانه كان من حقه ان يقول فان جرى على غير العين المدعاة ليشمل ما لو كان على عين او دين ووجه الرد انه لو قال ذلك لم يحسن اطلاق كونه بيعا بل فى المفهوم تفصيل ومعنى قول الشارح فهو سلم اى حقيقة ان كان بلفظه والا فهو سلم حكما لا حقيقة اه (قوله لان فيه تفصيلا) اى قد يكون الصلح عليه اى الدين بيعا وقد لا بخلاف العين قال سم هذا التفصيل ممكن فى العين ايضا اه (قوله وقال) اى الشارح المحلى (قوله عنه) اى عن قوله على دين اه ع ش (قوله وشيخنا الخ) عطف على الشارح (قوله انه الخ) خبر فالذى الخ (قوله ياتى الخ) اى ياتى لفظ الصلح بمعنى السلم (قوله ونقله) اى الاتيان بمعناه (قوله بكونه) اى ابن جرير (قوله كما اعترف به) اى بالاقتضاء (قوله وقول الشارح) عطف على عبارة الروضة ويحتمل على الاسنوى (قوله سكتا) اى الشيخان (قوله به) اى بالصلح على الدين (قوله فى المثالين المذكورين) اى فى اول التنبيه (قوله بيع الخ) وفاقا للنهاية وخلافا للمغنى (قوله ويؤيده) اى ان الصلح فيهما بيع (قوله فى بعتك الخ) بدل بعض من قوله فى السلم (قوله فالشيخان الخ) تفصيل لما مر فى السلم (قوله على انه) اى جريا

يريد به المعنى الشامل للسلم وحينئذ يدخل فى قوله احكامه احكام السلم ولا يضر الاجمال فى الاحكام لان تفصيلها ورد احكام كل من القسمين اليه موكول الى ما علم من ابواب البيع وعلى هذا فلا يرد عليه مسئلة الدين لدخولها فى كلامه (قوله فى المصالح عليه وعنه) كان الاول بالنسبة للمدعى والثانى بالنسبة للمدعى عليه وكان ضمير تصرفه للمذكور من المتداعيين (قول المصنف قبل قبضه) وقبض المصالح عنه اذا كان بيد المدعى عليه بمضى الزمن كما تقدم بيانه فى محله (قوله لان الاول محمول الخ) كان وجهه ان الاصل فيما وصف بصفة السلم حيث امكن حمله على السلم انه سلم والا فكان يمكن كون هذا الاول بيعا (قوله غير نقد) ظاهره وان كانت العين نقدا (قوله غير نقد) ينبغى او نقدا وكانت العين المدعاة غير نقد اما لو كان نقدا وكانت العين المدعاة غير نقد فهو بيع كما صرح به الشارح المحقق المحلى وهذا يرد على قوله والثانى محمول الخ اذ لا يتقيد بكون المدعاة نقدا (قوله على ما اذا كان الدين نقدا) لا يتقيد بذلك بل وان لم يكن نقدا كما صرح به المحلى ويتحصل حينئذ من هذا مع اطلاقه فى الاول انه سلم اذا كان الدين غير نقد والعين نقدا او غير نقد وبيع اذا كان الدين نقدا دون العين ايضا فما وجه هذه التفرقة مع صلاحه كل للبيع والسلم فليحرر (قوله لان فيه تفصيلا) هذا التفصيل ممكن فى العين ايضا (قوله كالشارح) عبارة شرح م ر وقول الشارح فهو سلم اى حقيقة ان كان بلفظه والا فحكما

لعدم لفظ السلم واكثر المتاخرين على انه سلم نظرا للمعنى وللاولين ان يفرقوا بين لفظ الصلح والبيع بان البيع حيث اطلق إنما ينصرف لمقابل السلم لاختلاف احكامهما فهو أعنى البيع لايخرج عن موضوعه لغيره فاذا نافى لفظه معناه غلب لفظه لانه الاقوى وأما لفظ الصلح فهو موضوع شرعا لعقود متعددة بحسب المعنى لاغير وليس له موضوع خاص ينصرف اليه لفظه حتى تغلبه فيه فتعين فيه تحكيم المعنى لاغير وبه اتضح الاول فتأمله (أو) جرى من العين المدعاة (على منفعة) لها مدة معلومة بثوب مثلا لغريمه أو لغيرها مدة كذلك بها أو بمنفعتها (ف) هو (اجارة) للعين المدعاة بغيرها من المدعى لغريمه أو لغيرها بها أو بمنفعتها من غريمه له (تثبت) فيه (أحكامها) لصدق حدها عليه اوجرى منها على أن ينتفع بها مدة كذا فاعارة منه لغريمه ويتعين ان يحمل عليه قول السبكى يصح الصلح على منافع الكلاب مدة معلومة أى بغير عوض أو على أن يطلقها فخلع او على أن يرد عبده فجعالة (أو) جرى من العين المدعاة (على بعض العين المدعاة) كنصفها (فهبة لبعضها) الباقى (لصاحب اليد) عليها (فتثبت) فيه (احكامها) أى الهبة من اذن فى قبض ومضى امكانه بعد تقدم صيغة هبة لما ترك ونحوها

على أن لفظ بعتك ثوبا الخ (قوله وللاولين) بفتح النون أى الاسنوى ومن تبعه اه كردى (قوله لاختلاف احكامهما) فى هذا التعليل نظر اه سم (قوله فاذا نافى لفظه معناه الخ) هذا يقتضى ان لفظ البيع ينافى الوصف بصفات السلم وقد يمنع ذلك وقد يؤيد المنع بانه لو نافاه لم ينعقد فليتامل اه سم (قوله لعقود الخ) اى لمعنى مشترك بينها (قوله اتضح الاول) اى اتيان الصلح بمعنى السلم (قوله او جرى) اى الصلح (من العين الخ) قد يشكل لفظة من هنا مع قوله لها لانها غير داخلة على المتروك اى للمدعى عليه كما هو المراد هنا ولا على المأخوذ اللهم الا ان تجعل العين متروكة فى الجملة أى من حيث منفعتها اه سم (قوله لها) نعت لمنفعة والضمير للعين اى على منفعة كائنة للعين المدعاة فى مدة معلومة فمدة منصوب على انه مفعول فيه لجرى اه كردى ولك ان تجعل مدة ظرفا للنعت (قوله بثوب) متعلق بضمير الصلح المستتر تحت جرى و (قوله لغريمه) اى غريم المدعى نعت لثوب اى كان يقول المدعى لغريمه المقر صالحتك عن منفعة هذا الذى اقررت لى به سنة بثوبك هذا او اجرتك هذا الذى الخ ويقبل الغريم المقر (قوله او لغيرها) عطف على قوله لها و (قوله كذلك) اى معلومة و (قوله أو بمنفعتها) عطف على قوله بها اى كان يقول المدعى عليه المقر صالحتك عن هذا الذى اقررت به لك او عن منفعته سنة بسكنى دارى هذه سنة او اجرتك هذه الدار سنة بهذا الذى اقررت به لك او بمنفعته سنة (قوله او جرى منها الخ) فيه ما مر انفا عن سم (قوله على ان ينتفع) اى الغريم اه سم (قوله فاعارة الخ) تثبت احكامها فان عين مدة فاعارة مؤقتة والا فمطلقة نهاية ومغنى قال ع ش ومن احكامها جواز الرجوع فيها متى شاء انتهى سم على منهج اه (قوله او جرى منها) عطف على قوله جرى من العين الخ والضمير للعين المدعاة (قوله أن يحمل عليه) أى صلح الاعارة (قوله أو على ان يطلقها) عطف على قوله على ان ينتفع (قوله فخلع) كان تقول الزوجة المقر لها صالحتك من هذا الذى اقررت لى به على ان تطلقنى طلقة فيقبل الزوج بقوله صالحتك لانه قائم مقام طلقتك ولا حاجة الى انشاء عقد خلع خلافا لما وقع فى كلام بعض اهل العصر اه ع ش (قوله عبده) اى عبد المقر له قول المتن (فهبة الخ) كان صورته ان يقول وهبتك نصفها وصالحتك على الباقى قال الشيخ عميرة قال السبكى لو قال وهبتك نصفها على ان تعطينى النصف الاخر فسد كنظيره من الابراء انتهى سم على منهج اه ع ش قول المتن (لصاحب اليد) اى مثلا ع ش (قوله فيثبت فيه) اى فى البعض الباقى فتصح الهبة فيه بلفظ الهبة والتمليك وشبههما نهاية ومغنى اى كالرقبى والعمرى ع ش (قوله من اذن فى قبض) اى وجواز رجوع المصالح عن الصلح اذا لم يوجد قبض اه ع ش (قوله ومضى امكانه) اى مضى زمن امكان قبض المتروك ان كان فى يد المدعى عليه (قوله بعد تقدم صيغة هبة لما ترك) اى او صيغة صلح او تمليك كما ياتى قال سم فان قلت ذلك اى تعبيره بصيغة الهبة مشكل مخالف لظاهر كلام المصنف قلت الظاهر انه لم يذكر ذلك الاعتبار بل توطئة لقوله اى المصنف ولا يصح بلفظ البيع الخ اه عبارة ع ش قوله بلفظ الهبة والتمليك قضيته انه لو اقتصر على قوله صالحتك من هذه الدار على نصفها لا يكون هبة لباقيها وهو غير مراد فان الصيغة تقتضى انه رضى منها ببعضها وترك باقيها او يصرح به قول

(قوله أى عن التصريح به) أى والسكوت عن التصريح به صادق مع اقتضاء عبارة الروضة خلافه (قوله لاختلاف احكامهما) فى هذا التعليل نظر (قوله فاذا نافى لفظه معناه الخ) هذا يقتضى ان لفظ البيع ينافى الوصف بصفات السلم وقد يمنع ذلك وقد يؤيد المنع بانه لو نافاها لم ينعقد فليتامل وقد مر فى باب السلم انه لو اسلم اليه ماله فى ذمته لم يصح لتعذر قبضه من نفسه فيحمل ما هنا على ما إذا كان المدعى به عينا ويكون قبضها بمضى زمن يمكن فيه القبض واما تخصيص ما تقدم بغير لفظ الصلح فبعيد جدا الا وجه له تامل (قوله او جرى من العين المدعاة) قد يشكل من هنا مع قوله لها لانها حينئذ غير داخلة على المتروك اى المدعى كما هو المراد هنا ولا على الماخوذ اللهم الا ان تجعل العين متروكا فى الجملة اى من حيث منفعتها (قوله على ان ينتفع) اى الغريم (قوله او على ان يطلقها) بان يقر للزوجة بالعين (قوله بعد تقدم صيغة هبة لما ترك فان قلت اعتبار ذلك مشكل مخالف لظاهر كلام المصنف قلت الظاهر انه لم يذكر ذلك لاعتباره بل توطئة لقوله ولا يصح بلفظ البيع

(ولا يصح بلفظ البيع) له لعدم الثمن لان العين كلها ملك المقر له فاذا باعها ببعضها فقد باع ملكه بملكه او الشىء ببعضه وهو محال (والاصح صحته
بلفظ الصلح) كصالحتك منها على نصفها (١٩٠) لوجود خاصة الصلح وهى سبق الخصومة ويكون هبة تنزيلا له فى كل محل على ما يليق به
كلفظ التمليك (ولو قال من غير سبق خصومة صالحنى عن دارك بكذا) فاجابه (فالاصح بطلانه) لان لفظ الصلح يستدعى سبق الخصومة ولو عند غير قاض كما هو ظاهر ثم رايت الاسنوى صرح به وقال انه قضية اطلاق المتن وكانه لم ينظر لقوله المتداعيين مع ان المتبادر منه الدعوى عند قاض لانهم اطلقوا اخر الرجعة انه يكفى سبق الدعوى ولو عند غير قاض ولان اشتراط كونها عنده لامعنى له هنا لان اشتراط سبق الخصومة انما هو ليوجد مسمى الصلح عرفا وذلك لا يتقيد بالدعوى عنده نعم ان نويا به البيع كان بيعا لانه حينئذ كناية اذ لا ينافى البيع وإنما لم يصح به من غير نية لفقد شرطه المذكور وبه فارق وهبتك بعشرة بناء على الضعيف ان النظر للفظ لان لفظ الهبة ينافى البيع (ولو صالح من دين) مدعى به يجوز الاعتياض عنه لا كثمن ودين سلم (على عين) اراد بها هنا ما يقابل المنفعة الشامل للعين والدين بدليل تقسيمه المصالح عليه الى عين ودين فتغليطه وزعم انه مصحف وان الصواب على غيره هو الغلط اذ غاية الامر انه استعمل العين فى الامرين
تارة وفى مقابل الدين أخرى وان ذلك مجاز عرفى دل عليه ماذكره بعد من تقسيم المصالح عليه الى عين مما
ودين ومثل ذلك يقع فى عباراتهم كثيرا فلا غلط فيه ولا تصحف فان قلت ما وجه المقابلة بالمنفعة مع الصحة فيها ايضا كما علم مما مر

الشارح م ر الآتى كصالحتك عن الدار على ربعها اه قول المتن (ولا يصح) أى فيما إذا جرى على بعض العين المدعاة اه ع ش قول المتن (بلفظ البيع) بان قيل بعتك نصفها وصالحتك على نصفها اه ع ش (قوله والشىء) اى وباع الشىء قول المتن (صحته) اى الصلح ببعض العين المدعاة (قوله كصالحتك) إلى قوله كما هو ظاهر فى النهاية والمغنى (قوله وتكون الخ) اى صيغة صالحتك منها على نصفها مثلا (قوله تنزيلا له) اى للفظ الصلح قول المتن (صالحنى عن دارك الخ) خرج به ما لو قال لغريمه بلا خصومة ابرئنى من دينك على بأن قاله استيجابا بالطلب البراءة فابراه جاز عباب انتهى سم على منهج اه ع ش (قوله ولو عند غير قاض) اى ولو مع غير المصالح كما يأتى فيما لو قال الاجنبى للمدعى عليه صالحنى عن الدار التى بيدك لفلان بكذا النفسى فانه صحيح على ما يأتى كفاء بالمخاصمة السابقة بين المتداعيين ثم قوله المذكور يشعر بانه لا بد لصحة الصلح من وقوع الخصومة عند غير المتخاصمين فلا تكفى المذاكرة فيما بينهما ولعله غير مراد فمتى سبق بينهما نزاع ثم جرى الصلح بلفظه صح لانه صدق عليه انه بعد خصومة ويمكن شمول قوله ولو عند غير قاض لذلك اه ع ش وقوله لفلان الصواب إسقاطه أو يقول ويدعيها عليك فلان (قوله صرح به) أى بالتعميم المذكور (قوله وكانه) اى الاسنوى (قوله منه) اى من قول المصنف المتداعيين (قوله لانهم الخ) تعليل لعدم النظر (قوله ولو عند غير قاض) الاولى حذف ولو (قوله هنا) اى فى صحة الصلح (قوله وذلك) اى وجود مسمى الصلح عرفا (قوله نعم) استدراك على المتن (قوله ان نويا به) اى بلفظ صالحنى عن دارك بكذا وكذا ضمير قوله لانه وقوله لا ينافى وقوله به وقوله فارق (قوله البيع) اى او غيره مما يستعمل فيه لفظ الصلح من الاجارة وغيرها فيما يظهر ولعله إنما اقتصر عليه لانه الذى صرح به الشيخان ولانه الظاهر من قول المصنف صالحنى عن دارك بكذا اه ع ش (قوله لانه حينئذ كناية) من غير شك كما قالاه وان رده فى المطلب نهاية ومغنى قال ع ش قوله كناية معتمد اه (قوله وإنما لم يصح) اى البيع (قوله شرطه المذكور) اى سبق الخصومة (قوله وبه) اى بقوله إذ لا ينافى البيع (قوله ان النظر الخ) بيان للضعيف و(قوله للفظ) اى لفظ وهبتك بعشرة وعلى الاصح الناظر لمعناه فهو صحيح فى البيع كما يأتى فى الهبة اه كردى (قوله لان لفظ الهبة الخ) تعليل لقوله وبه فارق (قوله لا كثمن) كانه المبيع فى الذمة بلفظ البيع حتى يحسن عطف قوله ودين الخ اللهم الا ان يكون عطف تفسير اه سيد عمر عبارة النهاية والمغنى اما ما لا يصح الاعتياض عنه كدين السلم فانه لا يصح اه قال ع ش قوله كدين السلم اى وكالمبيع فى الذمة حيث عقد عليه بلفظ البيع وكنجوم الكتابة (قوله على عين) عبارة النهاية والمغنى على غيره عين او دين ولو منفعة كما قاله الاسنوى صح لعموم الادلة سواء اعقد بلفظ البيع ام الصلح ام الاجارة وعلم مما تقرر صحة عبارة المصنف اه قال ع ش قوله مما تقرر هو قوله على غيره اه (قوله الشامل) أى ما يقابل المنفعة (قوله بدليل الخ) متعلق بقوله أراد الخ (قوله تقسيمه الخ) اى بقوله الآتى فان كان العوض عينا الخ (قوله الى معين) الاولى عين (قوله وزعم الخ) عطف تفسير لتغليطه (قوله وان الصواب على غيره) اى ليشمل الدين (قوله هو الغلط) خبر فتغليطه (قوله انه استعمل) اى المصنف (فى الامرين) اى العين والدين اى فيما يشملهما (تارة) اى هنا وقوله (اخرى) اى فى التقسيم الآتى (قوله وان ذلك) عطف على قوله انه استعمل الخ والمشار اليه استعمال العين فى الامرين (قوله مجاز الخ) اى بذكر الخاص وارادة العام (قوله دل عليه ماذكره بعده) اى فهو مجاز مع قرينته ولا نزاع فى جوازه اه سم (قوله مع الصحة فيها ايضا) قد يجاب بان التقييد بالعين للغالب من وقوع الصلح على غير المنفعة اه سم (قوله مما مر) اى فى شرح او على منفعة بقوله او لغيرها بها وقال الكردى قوله

(قوله كان بيعا) أى كما قاله الشيخان وان رده فى المطلب م ر (قوله دل عليه ماذكره بعده) أى فهو مجاز مع قرينته ولا نزاع فى جوازه (قوله مع الصحة فيها ايضا) قد يجاب بان التقييد بالعين للغالب من وقوع الصلح على

قلت لانه لايتاتى فيها التفريع الذى قصده من التوافق فى باعلة الربا وعدمها

بما مر إشارة إلى قول المصنف اوعلى منفعة وقوله الآتى كما مر إشارة الى هذه الصحة اه (قوله قلت لانه لايتأتى الخ) لايخفى مافيه فانه ان اراد ان التفريع من التوافق وعدمه مفروض فى عين واحدة لم يصح اذ العين الواحدة منحصرة فى الواقع فى احد القسمين التوافق او عدمه ولا يجتمعان فيها او فى جنس العين فلا مانع من ادخال المنفعة فانه يثبت فيها احد القسمين فتامله فانه ظاهر انتهى سم قول المتن (فان توافقا) اى الدين المصالح عنه والعوض المصالح عليه (حذرا) الى قول المتن النوع الثانى فى النهاية والمغنى الا قوله حسا او حكما وقوله ثبت الي المتن قول المتن (قبض العوض) اى عينا او دينا اه سم (قوله او حكما) لعل صورته ان يلزما العقد قبل القبض اه سم اى يلزماه فى المجلس وتقدم فى الشرح انه يبطل عقد الربوى خلافا للنهاية والمغنى (والا يتوافقا) اى وان لم يتوافق المصالح منه الدين والمصالح عليه مغنى ونهاية (فيه) اى فى علة الربا والتذكير بتاويل السبب (قوله كهو عن ذهب الخ) فيه تعليق الظرف بضمير المصدر انتهى سم قول المتن (عينا) اى ليس دينا اه سم (قوله ثبت) صفة دينا انتهى سم اى حدث بسبب الصلح (اصحهما الخ) وان كانا ربويين اشترط لما سبق فى الاستبدال عن الثمن نهاية ومغنى (قوله وهذا) اى قوله فان توافقا إلى قوله وان صالح (قوله كما مر) اى فى السؤال السابق اه سم اى بقوله مع الصحة فيها (قوله وتقبض هى بقبض محلها) قال الاسنوى ويتجه تخريج اشتراطه اى القبض فى المجلس على الخلاف فيما لو صالح على عين نهاية ومغنى قال ع ش قوله فيما لو صالح الخ والراجح فيه انه لا يشترط فكذا هنا اه عبارة سم قوله على منفعة يمكن ان يقال ان كانت اى المنفعة المصالح عليها منفعة عين معينة لم يشترط القبض فى المجلس او منفعة عين فى الذمة اشترط التعيين دون القبض اه (قوله فيغلب فيه) اى فى الصلح المذكور (قوله انه الخ) اى الابراء (قوله حتى لا يشترط القبول) اى فى الصلح من دين على بعضه اى إذا كان بغير لفظ الصلح كما ياتى (قوله

غير المنفعة (قوله قلت لانه لا يتاتى الخ) اقول لا يخفى ما فيه فانه ان أراد أن التفريع من التوافق وعدمه مفروض فى عن واحدة لم يصح إذ العين الواحدة منحصرة فى الواقع فى احد القسمين التوافق او عدمه ولا يجتمعان فيها او فى جنس العين فلا مانع من ادخال المنفعة لانه يثبت فيها احد القسمين فتامله فانه ظاهر (قول المصنف قبض العوض) اى عينا او دينا (قوله او حكما) لعل صورته ان يلزما العقد قبل القبض (قوله كهو عن ذهب) فيه تعليق الظرف بضمير المصدر (قول المصنف عينا) اى ليس دينا (قوله ثبت) صفة دينا (قوله فان كانا ربويين اشترط) كذا ذكره الشارح المحقق المحلي ولقائل ان يقول لا موقع له هنا لانه تقدم فى قوله فان توافقا فى علة الربا الخ وما هنا لا يحتمله حتى يصح ذكره فيه لان الكلام هنا فى بيان اقسام ما لم يتوافقا فى علة الربا فلا يندرج فيها ما توافقا فيها ويجاب بان ظاهر صنيع المحقق انه حمل العين فى قول المصنف على عين على ظاهرها وهو ما يقابل الدين وحينئذ فقوله فان توافقا فى علة الربا الخ خاص بما اذا كان الصلح على العين بمعنى مقابل الدين وعلى هذا فالتفصيل بين التوافق فى علة الربا فيشترط قبض العوض فى المجلس وعدمه فلا يشترط لم يقع التعرض له فى كلام المصنف الا بالنسبة لما إذا كان الصلح على العين بمعنى مقابل الدين واما إذا كان على الدين فلم يتعرض لحكمه الا بالنسبة لعدم التوافق وسكت بالنسبة له عن قسم التوافق فاحتاج المحقق الى ذكره واما الشارح فقد حمل العين فى قول المصنف على عين علي ما يشمل الدين فيشكل عليه ذكر هذا القسم هنا لدخوله فى قول المصنف فان توافقا فى علة الربا الخ فان قلت كيف يصح صنيع المحقق مع تقسيم المصنف المصالح عليه عين ودين قلت غاية ما يلزم عليه التسمح فى قول المصنف والا حمله حينئذ علي نفى التوافق السابق لكن مع قطع النظر عن كون المصالح عليه العين وتعميمه الى الدين بقرينة التقسيم المذكور ولهذا فسر قول المصنف والا بقوله اى وان لم يتوافق المصالح منه الدين والمصالح عليه فى علة الربا اه فاطلق المصالح عليه ولم يقيده بالعين كما هو ظاهر العبارة فليتامل (قوله على منفعة) يمكن ان يقال ان كانت منفعة عين يعين لم يشترط القبض فى المجلس او منفعة عين فى الذمة اشترط التعيين دون القبض (قوله كما مر) تنظر هذه الحوالة ويمكن ان تكون بالنظر لما علم من السؤال السابق (قوله حتى لا يشترط القبول) فى اطلاق ذلك مع قوله

أخرى (صلح) بلفظ بيع او صلح كما يجوز بيع الدين بالعين (فان توافقا فى علة الربا) كالصلح عن ذهب بفضة (اشترط قبض العوض فى المجلس) حذرا من الربا فان تفرقا حسا أو حكما قبل قبضه بطل الصلح ولا يشترط تعيينه فى العقد (والا) يتوافقا فيه كهو عن ذهب ببر (فان كان العوض عينا لم يشترط قبضه فى المجلس فى الاصح) كما لو باع ثوبا بدراهم فى الذمة لا يشترط قبض الثوب فى المجلس (او) كان العوض (دينا) ثبت بالصلح كصالحتك عن دراهمى عليك بصاع بر فى ذمتك (اشترط تعيينه فى المجلس) ليخرج عن بيع الدين بالدين (وفى قبضه) فى المجلس (الوجهان) اصحهما عدم الاشتراط وهذا كله علم مما قدمه فى الاستبدال عن الثمن ولو صالح من دين على منفعة صح كما مر وتقبض هى بقبض محلها (وان صالح من دين على بعضه) كنصفه (فهو ابراء عن باقيه) فيغلب فيه معنى الاسقاط وان قلنا انه تمليك حتى لا يشترط القبول ولا قبض الباقى

(قول المحشى قوله فان كانا ربويين اشترط ليس فى نسخ الشرح التى بايدينا اه من هامش)

فى المجلس ولا يؤثر فى ذلك امتناعه من أداء البعض (ويصح بلفظ الابراء والحط ونحوهما) كالاسقاط والوضع نحو أبرأتك من نصف الالف الذى لى عليك وصالحتك على الباقى او صالحتك منه على نصفه وابراتك من باقيه (و) يصح (بلفظ الصلح) وحده (فى الاصح) كصالحتك منه على نصفه لكن يشترط هنا القبول لان اللفظ يقتضيه بوضعه ورعايته فى العقود اكثر من رعاية معناها ولا يصح بلفظ البيع نظير مامر فى الصلح على بعض العين وهذا اعنى الصلح على بعض العين وبعض الدين يسمى صلح حطيطة وما عداهما من سائر الاقسام السابقة غير صلح لاعارة يسمى صلح معاوضة وخرج بقوله على بعضه مالو صالح من الف على خمسمائة معينة واتحد جنسهما الربوى فلا يصح على ماقاله جمع متقدمون واعتمده السبكى والاسنوى لاقتضاء التعيين العوضية فاشبه بيع الالف بخمسمائة وقضية كلام الشيخين الصحة وجرى عليها جمع متقدمون وهو المعتمد نظرا للمعنى فانه فى الحقيقة استيفاء للبعض واسقاط للبعض (ولو صالح من حال على مؤجل مثله) جنسا وقدرا وصفة (او عكس) اى من مؤجل على حال مثله كذلك (لغا) الصلح فلا يلزم الاجل فى الاول ولا اسقاطه فى الثانى لانهما وعد من الدائن والمدين (فان عجل) المدين الدين (المؤجل) عالما بفساد الصلح (صح الاداء) وسقط الاجل بخلاف ما اذا جهل فيسترد مادفعه كما نبه عليه ابن الرفعة والسبكى وغيرهما وقاسوه على مالو ظن ان عليه دينا فاداه فبان خلافه فانه يسترده قطعا (ولو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة برىء من خمسة وبقيت خمسة حالة) لانه سامحه بحط البعض من غير مقابل فصح ويتأجل الباقى الحال وهو لا يصح لانه مجرد وعد (ولو عكس) بان صالح من عشرة مؤجلة على خمسة حالة (لغا الصلح) لانه انما ترك الخمسة فى مقابلة حلول الباقى وهو لا يحل فلم يصح الترك والصحة والتكسير كالحلول والتاجيل فيما ذكر وقضية ماتقرر انه لافرق فيه بين الربوى وغيره فقول الجواهر بعد كلام للجورى وهو يدل على فرض ذلك فى الربوى فلو كان له عروض مؤجلة فصالحه على بعضها حالا جاز اذا قبض فى المجلس مخالف

(قوله ولا يؤثر فى ذلك) أى فى صحة الابراء والصلح عبارة النهاية والمغنى وهل يعود الدين اذا امتنع المبرأ من أداء الباقى او لا وجهان اصحهما عدم العود اه قال ع ش قوله من اداء الباقى اى حالا او مالا اه قول المتن (ويصح) اى الصلح من دين على بعضه وكذا ما ياتى فى المتن والشرح (قوله كالاسقاط الخ) اى والهبة والترك والاحلال والتحليل والعفو ولا يشترط حينئذ القبول على المذهب نهاية ومغنى (قوله وابراتك من باقيه) ولا يشترط فى ذلك القبول فان اسقط وابراتك فهو من محل الخلاف الاتى اه سم (قوله وحده) احتراز عن اجتماع لفظه مع لفظ الابراء مثلا كمامر (قوله هنا) فى حالة الاقتصار على لفظ الصلح كالمثال المذكور (قوله ولا يصح الخ) يؤخذ من قوله كغيره نظير مامر الخ انه لو نواه به اى الابراء بلفظ البيع صح بناء على مامر والله اعلم اه سيد عمر (قوله وهذا الخ) عبارة النهاية والمغنى وقد علم مماقررناه انقسام الصلح الى ستة اقسام بيع واجارة وعارية وهبة وسلم وابراء ويزاد على ذلك ان يكون خلعا كصالحتك من كذا على ان تطلقنى طلقة ومعاوضة من دم العمد كصالحتك من كذا على ما تستحقه على من قصاص وجعالة كصالحتك من كذا على رد عبدى وفداء كقوله لحربى صالحتك من كذا على اطلاق هذا الاسير وفسخا كان صالح من المسلم فيه على راس المال اه قال ع ش والقياس صحة كونه حوالة أيضا بان يقول المدعى عليه للمدعى صالحتك من العين التى تدعيها على على كذا حوالة على زيد مثلا اه (قوله وخرج بقوله على بعضه الخ) اذ المتبادر منه عدم تعيين المصالح به اه ع ش (قوله فانه فى الحقيقة) اى الصلح من الالف على بعضه (استيفاء للبعض الخ) اى فلا فرق بين المعين وغيره نهاية ومغنى (قوله كذلك) اى جنسا وقدرا او صفة (قوله لغا الصلح) والصحة والتكسير كالحلول والتاجيل نهاية ومغنى (قوله لانهما) اى الحاق الاجل واسقاطه (قوله وعد من الدائن الخ) نشر على ترتيب اللف (قوله وسقط الاجل) لصدور الايفاء والاستيفاء من اهلهما نهاية ومغنى (قوله بخلاف ما اذا جهل الخ) أى فساد الصلح وادى على ظن صحته ووجوب التعجيل فلا يسقط الاجل واسترد ما عجله مغنى ونهاية (قوله فيسترد الخ) وفى سم على منهج قال م ر وينشا من هذا مسئلة تعم بها البلوى وهى مالو وقع بينهما معاملة ثم صدر بينهما تصادق مبنى على تلك المعاملة بان كلا منهما لا يستحق على الاخر شيئا مع ظنهما صحة المعاملة ثم بان فسادها تبين فساد التصادق وان كان عند الحاكم انتهى ولو اراد بعد ذلك ان يجعله من الدين من غير استرداد فهل يصح ام لا بد من رده واعادته يتامل ذلك اه اقول والظاهر الاول لانه بالتراضى كانه ملكه تلك الدراهم بماله عليه من الدين فاشبه مالو باع العين المغصوبة للغاصب بماله عليه من الدين اه ع ش (قوله لانه) اى الصلح المذكور (قوله بما ذكر) اى من قول المصنف ولو صالح من حال الى هنا (قوله وقضية ماتقرر) اى من انه لو صالح من عشرة حالة على خمسة مؤجلة الخ و (قوله فيه) اى فى التفصيل المفرق بين الصلح من المؤجل على الحال وعكسه اه ع ش اقول الاقرب ان المراد بما تقرر تعليل الشارح الالغاء بقوله لانه انما ترك الخ وان مرجع ضمير فيه الالغاء (قوله وهو يدل) الى قوله الظاهر مقوله قول الجواهر (قوله فرض ذلك) اى قولهم ولو عكس لغا (قوله عروض) اى غير ربوية (قوله اذا قبض فى المجلس) انظر وجهه اه سم اى فانه

الاتى لكن يشترط هنا القبول مالا يخفى (قوله ولا يؤثر فى ذلك امتناعه) فلا يعود الدين بامتناعه وهذا اصح الوجهين م ر (قوله وابراتك من باقيه) ولا يشترط فى ذلك القبول فان اسقط وابراتك فهو من محل الخلاف الاتى (قوله اذا قبض) انظر وجهه

الظاهر أنه ضعيف (النوع الثاني الصلح على الانكار) أو السكوت ولا حجة للمدعي (١٩٣) (فيبطل) خلافا للأئمة الثلاثة للخبر السابق

إلا صلحا أحل حراما او حرم حلالا فان المدعي ان كذب فقد استحل مال المدعى عليه الذي هو حرام عليه وإن صدق فقد حرم على نفسه ماله الذي هو حلال له اي بصورة عقد فلا يقال للانسان ترك بعض حقه قيل فيه نظر فان الصلح ثم لم يحرم الحلال ولا حلل الحرام بل هو على ما كان عليه من التحريم والتحليل اه ويرد بأن ما ذكر إلزام للقائلين بصحته وهو ظاهر إذ يلزم عليها ان الصلح سبب في ذلك التحليل والتحريم وقد علم من الخبر امتناع كل صلح هو كذلك كان يصالح على نحو خمر فهذا احل الحرام وكان يصالح زوجته على ان لا يطلقها فهذا حرم الحلال وقد اتفقوا على أن الخبر يشمل هذين وهما على وزان ما قلناه في صلح الانكار فحينئذ لا وجه لذلك النظر فتأمله أما إذا كانت له حجة كبينة فيصح لكن بعد تعديلها وإن لم يحكم بالملك على الاوجه ولا نظر الى أن له سبيلا الى الطعن لان له ذلك حتى بعد القضاء بالملك ايضا على المعتمد (ان جرى على) هي هنا بمعنى من أو عن لما مر ان كون على والباء

للمأخوذ ومن وعن للمتروك أغلبي (نفس المدعى) على غيره كان ادعى عليه بدار أودين فأنكر ثم تصالحا على نحو ثوب ويصح كونها على بابها والتقدير ان جرى على نفس المدعي

مخالف لقول المصنف المار آنفا وفي قبضه الوجهان (قوله الظاهر أنه ضعيف) خبر لقول الجواهر قوله او السكوت الى المتن في النهاية والى قوله اي بصورة العقد في المغني قول المتن (فيبطل الخ) وإن صالح على الانكار فان كان المدعي محقا فيحل له فيما بينه وبين الله تعالى ان ياخذ ما بذل له قاله الماوردي وهو صحيح في صلح الحطيطة واما إذا صالح على غير المدعى ففيه ما ياتي في مسئلة الظفر مغني ونهاية وشرح الروض (قوله للخبر السابق الخ) وقياسا على ما لو انكر الخلع والكتابة ثم تصالحا على شيء نهاية ومغني (قوله فيه نظر) اي في قوله فان المدعي الخ ع كذا المراد بقوله الآتي ماذكراه كردي (قوله بل هو) أي كل من الحلال والحرام (قوله إلزام) اي لا بيان لحقيقة الحال حتى يرد عليه النظر اه كردي (قوله وهو ظاهر) اي الالزام (قوله عليها) اي الصحة (قوله كذلك) اي يحل الحرام او يحرم الحلال (قوله اما لو كانت له حجة كبينة الخ) صورة المسئلة ان البينة اقيمت قبل الصلح اما لو اقيمت بعده فلا ينقلب صحيحا كما لو اقر بعده كما سياتي وهذا بخلاف ما لو اقيمت بعد الصلح بينة بانه كان مقرا قبل الصلح فان الصلح صحيح فعلم الفرق في البينة بعد الصلح بين الشاهدة بنفس الحق فلا يكون الصلح صحيحا والشاهدة بالاقرار قبله فيكون صحيحا م ر اه سم على حج اه ع ش وفي المغني ولو اقر ثم انكر جاز الصلح اه (قوله كبينة) اي واليمين المردودة اه نهاية (قوله وان لم يحكم) ببناء المفعول او الفاعل (قوله على الاوجه) وفاقا للمغني والنهاية (قوله ولا نظر الخ) عبارة النهاية واستشكال الغزالي ذلك قبل القضاء بالملك بان له سبيلا الى الطعن يرد بان العدول الى المصالحة يدل على عجزه عن إبداء طاعن ع لو ادعى عليه عينا فقال رددتها اليك ثم صالحه فان كانت امانة بيده لم يصح الصلح لقبول قوله فيكون صلحا على الانكار وإلا فقوله في الرد غير مقبول فيصح لاقراره بالضمان اه ع قوله ولو ادعى عليه عينا الخ في المغني مثله قال ع ش قوله م ر امانة اي بغير رهن وإجارة على ما يفيده التعليل اه (قوله الى الطعن) اي جرح الشاهد (قوله هو بمعنى) الى قول المتن ع كذا في النهاية والمغني (قوله لما مر) اي اول الباب قول المتن (نفس المدعى) بفتح العين اي المدعى به وفي الروضة واصلها على غير المدعى كان يصالحه على الدار بثوب او دين قال الشارح وكان نسخة المصنف من المحرر عين فعبر عنها بالنفس ولم يلاحظ موافقة ما في الشرح فهما مسئلتان حكمهما واحد اه ويريد بذلك دفع اعتراض المصحح فانه قال الصواب التعبير بالغير ع قال الدميري عبارة المحرر غير وكان الراء تصحفت على المصنف بالنون فعبر عنها بالنفس مغني ونهاية (قوله ثم تصالحا على نحو ثوب) اي ياخذه المدعي من المدعى عليه (قوله كونها) اي لفظة على (قوله والتقدير الخ) ينبغي

(قوله فقد حرم على نفسه ماله) قد يناقش بانه لا محذور في ذلك لانه حرمه على نفسه بمعاملة صحيحة صدرت باختياره كسائر المعاملات الصحيحة المختارة فان كلا من المتعاملين حرم على نفسه ما بذله في تلك المعاملة والمعاملة هنا صحيحة عند المخالفين فهي كغيرها من المعاملات الصحيحة ومن ذلك الصلح على الاقرار فان المدعي حرم على نفسه ماله بما اخذه عوضا عنه ومن هنا يناقش في الالزام ودعوى ظهوره الاتيين واما قوله الاتي وهما على وزان الخ فلهم ان يدفعوا الصورة الاولى بان الخمر لا تحل المعاملة عليه والصورة الثانية بان ترك الطلاق غير متقوم بدليل الامتناع فيه ولو مع الاقرار فليتأمل (قوله فحينئذ لا وجه لذلك النظر) نفي جنس الوجه لا يخفى ما فيه سيما مع ما قررناه فيما سبق (قوله اما إذا كانت له حجة كبينة فيصح) وصورة المسئلة ان البينة اقيمت قبل الصلح اما لو اقيمت بعده فلا ينقلب صحيحا كما لو اقر بعده كما سياتي وهذا بخلاف ما لو اقيم بعد الصلح بينة بانه كان مقرا قبل الصلح فان الصلح صحيح فعلم الفرق في البينة بعد الصلح بين الشاهدة بنفس الحق فلا يكون الصلح صحيحا والشاهدة بالاقرار قبله فيكون صحيحا م ر (قوله اما إذا كانت له حجة الخ) صورة المسئلة كما هو صريح أنه أقام البينة ثم صالح ويبقى ما لو صالح ثم أقامها وفي شرح العباب ولو اقيمت بينة بعد الصلح على الانكار بانه ملكه وقته فهل يلحق بالاقرار قال الجوجري يلحق به بل اولى لانه يمكن الطعن فيها إلا فيه اه (قوله والتقدير إن جرى على نفس المدعى

عن غيره ودل عليه ذكر المأخوذ لأنه يقتضي متروكا ويصح مع عدم هذا التقدير أيضا وغايته أن البطلان فيه لأمرين كونه على انكار وعدم العوضية فيه (وكذا إن جرى) الصلح من (١٩٤) بعض المدعى (على بعضه في الأصح) كأن يصالحه من الدار على نصفها أما لو صالح من بعض الدين على بعضه فيبطل جزما لأن الضعيف يقدر الهبة في العين وإبراء الهبة على ما في الذمة ممتنع على ما يأتي في بابها ومر في اختلاف المتبايعين أنهما لو اختلفا هل وقع الصلح على انكار أو إقرار صدق مدعي الانكار لأنه الاغلب وقد يصح الصلح مع عدم الاقرار في مسائل منها ما لو اسلم على أكثر من اربع نسوة ومات قبل الاختيار انه يجوز اصطلاحهن بتساو وتفاوت وكذا ما لو طلق إحدى امرأتيه ومات قبل البيان لكن يأتي قبيل خيار النكاح خلافه أو ادعى اثنان وديعة بيد رجل فقال لا اعلم لأيكما هي أو دارا بيدهما واقام كل بينة وفي هذه كلها لا يجوز الصلح على غير المدعى لأنه بيع وشرطه تحقق الملك وسيأتي لذلك مزيد آخر نكاح المشرك (وقوله) بعد إنكار (صالحني عن الدار) مثلا (التي تدعيها ليس إقرارا في الأصح) قال البغوي وكذا قوله لمدع عليه ألفا صالحني منها على خمسمائة أو هبني خمسمائة أو ابرئني من خمسمائة لاحتمال أن يريد به قطع الخصومة لا غير ولأنه في الثانية باقسامها لم يقر بأن ذلك يلزمه وقد يصالح على الانكار أي بل هو الاغلب كما تقرر أما قوله ذلك ابتداء قبل انكاره فليس إقرارا قطعا ولو قال هبني هذه أو بعنيها أو زوجني الأمة كان إقرارا والمغني بملك عينها أو اجرنيها أو اعرنيها فاقرار بملك المنفعة لا العين أو ادعى عليه دينا فقال ابرئني أو ابرئني فاقرار أيضا وبحث السبكي تقييده بما إذ

استثناء ما لو كان هذا الغير مدعى آخر مقرا به فيصح الصلح حينئذ فتأمله اه سم (قوله عن غيره) لعل صورته أن يدعي على شخصين شيئين فأنكرهما معا فيصالحه على احدهما من الآخر (قوله ودل عليه) أي على تقدير عن غيره (قوله ذكر المأخوذ) وهو نفس المدعى (قوله ويصح الخ) سلك النهاية والمغني في حل المتن على هذا فقالا عقبه كأن ادعى عليه شيئا فيصالحه عليها بأن يجعلها المدعي أو للمدعى عليه كما تصدق به عبارة المصنف وهو باطل فيهما اه (قوله مع عدم هذا التقدير) وعلى هذا فالمدعى المذكور مأخوذ ومتروك باعتبارين نهاية ومغني وسم أي فعلى على بابها بالاعتبار الاول (قوله ان البطلان فيه) أي في الصلح في ذلك نهاية ومغني (قوله وعدم العوضية فيه) عبارة النهاية والمغني وفساد الصيغة باتحاد العوضين اه (قوله من بعض المدعى) الاولى اسقاط لفظة بعض عبارة النهاية والمغني وكذا يبطل الصلح إن جرى على بعضه أي المدعى كما لو كان على غير المدعى اه (اما لو صالح) إلى قوله لأنه بيع في النهاية والمغني يعني أن كلام المصنف في العين وأما لو صالح الخ (قوله على بعضه) أي في الذمة بخلاف ما إذا صالحه عن ألف على خمسمائة معينة فانه لم يصح في الاصح اه مغني (قوله ممتنع) وقد يدفع بأنه لو قيل بالصحة لكان ابراء وهو مما في الذمة صحيح ع ش وسم (قوله ومات قبل الاختيار) أي ووقف الميراث بينهن (قوله انه يجوز الخ) تعليل لكونها مستثنى أي لأنه يجوز الخ عبارة النهاية والمغني فاصطلحن اه وهي اخصر واسبك (قوله قبل البيان) أي او التعيين نهاية ومغني (قوله لا اعلم لأيكما الخ) أي هي لواحد منكما لا اعلم الخ (قوله واقام كل بينة) قضية ذلك انهما لو تصالحا بلا بينة لم يصح وعليه فأي فرق بين ذلك وبين اقامة البينتين فانهما تتساقطان ويبقى مجرد اليد وقد تقدم في الجواب عن أنه صلى الله عليه وسلم قسم بين اثنين تخاصما في ميراث بأنه إنما فعل ذلك لكونها في يدهما فيقال بمثله هنا اه ع ش (قوله وفي هذه الخ) أي المسائل الاربع المستثنيات (قوله لأنه) أي الصلح على غير المدعى به (قوله آخر نكاح الخ) أي في آخره قول المتن (ليس اقرارا في الاصح) وعليه يكون الصلح بعد هذا الالتماس صلح انكار نهاية ومغني (قوله لاحتمال الخ) تعليل المتن والشرح (قوله ولأنه في الثانية) أي التي في الشرح قال سم انظر مفهومه اه أي مع ان التعليل المذكور جار في الاولى أيضا ولك مع الجريان بأنه رد لمقابل الأصح ان الثانية كالأولى إقرار بالكل بالتسليم والمعنى ولو سلمنا عدم الاحتمال المذكور لكن الثانية اقرار بالبعض فقط (قوله باقسامها) أي الثلاثة (قوله بأن ذلك) أي الألف المدعى به (قوله وقد يصالح الخ) الواو حالية (قوله أي بل هو) أي الصلح على الانكار (قوله أما قوله) إلى قوله وبحث في النهاية والمغني إلا قوله ابرأتني (قوله أما قوله ذلك) ظاهره انه راجع لما في المتن والشرح معا (قوله قطعا) الجزم هنا لا يخالف قول المصنف السابق ولو قال من غير سبق خصومة صالحني عن دارك بكذا فالاصح بطلانه لأن ما تقدم مفروض في صحة الصلح وفساده وما هنا في صحة الاقرار وبطلانه اه ع ش (هذه) أي العين التي تدعيها نهاية ومغني والظاهر أن سبق الدعوى ليس بقيد هنا (قوله إقرار الخ) لأنه صريح في الالتماس اه مغني (قوله لا العين) إذ الانسان قد يستعير ملكه ويستأجره من مستأجره نهاية ومغني (فاقرار أيضا) فعلم الفرق بين التماس الابراء من البعض ومن الكل اه سم (قوله وبحث السبكي) اعتمده النهاية

عن غيره) ينبغي استثناء ما لو كان هذا الغير مدعيا عن آخر مقر به فيصح الصلح حينئذ فتأمله (قوله ويصح مع عدم هذا التقدير) وعلى هذا فالمدعى متروك ومأخوذ باعتبارين (قوله لأن الضعيف يقدر الهبة في العين) وضعفه مع كون هبة الدين للمدين إبراء وأيضا فكان يمكن الضعيف تخصيص تقدير الهبة بالعين ويجعل غيره ابراء (قوله أو ابرئني من خمسمائة) هذا مع قوله الآتي أو ابرئني فاقرار أيضا يقتضي الفرق بين طلب الابراء من الكل وطلبه من البعض ويحتمل أن وجه هذا عدم إضافة الخمسمائة إلى الألف بنحو قوله منه (قوله ولأنه في الثانية) انظر مفهومه (قوله فاقرار أيضا) فعلم الفرق بين التماس

ذكر المال او الدين أي ولو بالضمير كأبرأتني منه لأنه مع حذفه يحتمل أبرأتني من الدعوى (فرع) صالح على انكار ثم
وهب او ابرأ قبل قوله
انه إنما فعل ذلك ظانا صحة
الصلح او ثم اقر المنكر
لم ينقلب الصلح صحيحا
لفوات شرط صحته حال
وجوده ومن ثم لم ينظر
هنا لما فى نفس الامر لانه
لا يملك الا الصلح وهو لا يمكن
صحته إلا ان سبقه اقرار
او نحوه ولو صالحه بشيء
ليقر فاقر بطل الصلح وكذا
الاقرار على الاوجه وقد
يشكل بانه لو قال لاثنين
اريد أن اقر بما لم يلزمني
ثم قر او خذ باقراره ولم
ينظر لكلامه ويجاب بان
ماهنا جواب لقوله صالحتك
بكذا على ان تقر لى والجواب
منزل على السؤال فكانه
قال اقررت فى مقابلة ذلك
فبطل وقوله اريد إلى آخره
امر منفصل عن الاقرار لم
تقم قرينة لفظية على تقييده
به فوقع ذلك المتقدم لغوا
ولو ترك وارث حقه من
التركة لغيره بلا بدل لم
يصح أو به صح بشرطه (القسم
الثانى يجرى بين المدعى
واجنبي فان قال) الاجنبي
للمدعى (وكلنى المدعى عليه
فى الصلح) معك عن العين
التى ادعيت بها ببعضها او
بهذه العين او بعشرة فى ذمته
(وهو مقر لك) بها ظاهرا او
باطنا او وهى لك او وانا
اعلم انها لك فصالحنى عنه
له بذلك فصالحه (صح) الصلح عن الموكل لان قول الانسان فى دعوى الوكالة مقبول فى جميع المعاملات
ان ثم صدق فى انه وكيل صارت ملكا لموكله وإلا فهو شراء فضولى اما الدين فلا يصح الصلح عنه بدين ثابت قبل ذلك ويصح بغيره

والمغنى أيضا (قوله فرع صالح الخ) أى المدعى و(قوله قبل قوله) اى فله العود إلى الدعوى وإقامة الحجة واخذ المدعى به لبطلان جميع ماجرى اه سم (قوله فعل ذلك) أى الهبة والابراء (قوله او ثم أقر المنكر) إلى قوله وقد يشكل فى النهاية والمغنى (قوله ثم قر المنكر الخ) اى بان المدعى به كان ملكا للمصالح حال الصلح (قوله شرط صحته الخ) وهو سبق الاقرار او نحوه (قوله ومن ثم لم ينظر) رد لقول الاسنوى أخذا من كلام السبكى انه ينبغى الصحة لاتفاقهما على ان العقد جرى بشروطه فى علمهما او فى نفس الامر (قوله وقد يشكل) اى بطلان الاقرار (قوله لاثنين) إنما يظهر فائدته عند رفع الامر إلى الحاكم وإلا فهو ليس بقيد عبارة المغنى وإنكار حق الغير حرام فلو بذل للمنكر مالا ليقر بالمدعى ففعل لم يصح الصلح لبنائه على فاسد ولا يلزم المال وبذله لذلك واخذه حرام ولا يكون مقرا بذلك فى احد وجهين يظهر ترجيحه كما جزم به ابن كج وغيره اه زاد النهاية قال فى الخادم ينبغى التفصيل بين ان يعتقد فساد الصلح فيصح او يجهله فلا كما فى نظائره من المنشئات على العقود الفاسدة اه قال ع ش قوله حرام اى بل هو كبيرة وقوله ولم يصح وقياس ماذكر انه لو دفع له مالا ليبرئه مما عليه او على غيره من الحق لم يصح البذل ولا الاخذ وانه يأتى فى الابراء المترتب على ذلك ماذكر من التفصيل هنا وهو انه إن علم بفساد الشرط ثم ابرأ صح وإلا بطل فتنبه له فانه يقع كثيرا (لكلامه) أى قوله اريد أن أقر بما لم يلزمنى (قوله منزل على السؤال) اى مرتبط به ومترتب عليه (قوله تقييده به) اى الاقرار بقوله المذكور وقال سم اقول لو سلم قيامها على ذلك لم يؤثر فى صحة الاقرار إذ التقدير حينئذ لك على كذا وهو لا يلزمنى وذلك من تعقيب الاقرار بما يرفعه وايضا كلمة لم لا تفيد استمرار النفى إلى آن التكلم كما قرروه فى الفرق بينه وبين لما (قوله بلا بدل لم يصح) انظر لو نوى الهبة ووجدت شروطها اه سم ينبغى ان يقال او الصدقة او الاباحة والحاصل ان المقابلة بين المسئلتين او التفرقة بينهما مشكلة لانه إن روعى فى الترك أى بلا بدل المعتبرات الشرعية فما المانع منه اه سيد عمر وقوله بين المسئلتين اى الترك بلا بدل والترك ببدل (قوله صح بشرطه) اى إن كان ارثه ناجزا وعلم مقداره) اه ع ش (قوله عن العين التى) إلى قوله اما الدين فى النهاية والمغنى إلا قوله او وهى لك (قوله او بهذه العين) اى التى للمدعى عليه (قوله او باطنا) عبارة النهاية والمغنى او فيما بينى وبينه ولم يظهره خوفا من اخذ المالك له اه (قوله او وهى لك او وانا اعلم انها لك) انظر لم كان الصلح مع ذلك صلحا على اقرار حتى صح إلا ان يقال اقرار الوكيل مع عدم ثبوت انكار الموكل ولا ما يدل على إنكاره قائم مقام اقراره اه سم وقوله مع ذلك اى مع قوله المذكور وليس فيه تعرض للاقرار (قوله عنه) كان الاولى التانيث قول المتن (صح) محله كما قال الامام والغزالى إذا لم يعد المدعى عليه الانكار بعد دعوى الوكالة فان اعاده كان عزلا فلا يصح الصلح عنه نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر فان اعاده الخ اى لغير غرض اخذا مما يأتى فى الوكالة من ان انكار التوكيل يكون عزلا إن لم يكن له غرض فى الانكار اه (قوله شراء فضولى) اى وقد مر انه باطل فى الجديد اه ع ش (قوله اما الدين الخ) يعنى ان كلام المصنف مفروض فى العين واما الدين فلا يصح الصلح اى صلح الاجنبي بدين ثابت على الموكل او الوكيل قبل ذلك الصلح ويصح بغيره اى بالعين وبالدين الذى يثبت بالصلح للمدعى على الاجنبي او موكله اه كردى (قوله اما الدين) إلى المتن فى شرح المنهج (قوله بدين ثابت الخ) اى المدعى عليه على الاجنبي الوكيل او على شخص اخر بان يقول الاجنبي الوكيل للمدعى صالحنى من الدين الذى تدعيه على غريمك بدينه الذى على او على فلان (قوله ويصح بغيره) اى بغير دين ثابت قبل الصلح بان يصالح على عين من ماله اى الوكيل او الموكل او على دين يثبت

الابراء من البعض ومن الكل (قوله فرع صالح) أى المدعى وقوله قبل قوله أى فله العود إلى الدعوى وإقامة الحجة واخذ المدعى به لبطلان جميع ماجرى (قوله على تقييده به) اقول لو سلم قيامها على ذلك لم يؤثر فى صحة الاقرار إذ التقدير حينئذ لك على كذا وهو لا يلزمنى وذلك من تعقيب الاقرار بما يرفعه (قوله بلا بدل لم يصح) انظر لو نوى الهبة ووجدت شروطها (قوله او وهى لك او وانا اعلم انها لك) انظر لم كان

ولو بلا اذن ان قال الاجنبي ما ذكر او قال عند عدم الاذن وهو مبطل فى عدم اقراره فصالحنى عنه بكذا اذ لا يتعذر قضاء دين الغير بغير إذنه وأما لو لم يقل وكلى فلا يصح الصلح فى العين لتعذر تمليك الغير عينا بغير إذنه وكذا لو لم يقل وهى لك وإلا وهو مقر وان قال هو مبطل فى عدم إقراره لانه صلح على انكار حينئذ (ولو) كان المدعى به عينا و(صالح) الاجنبي عنها (لنفسه) بعين ماله أو بدين فى ذمته (والحالة هذه) أى أن الاجنبي قال هو مقر لك أو هى لك (صح) الصلح للاجنبي لانه ترتب على دعوى وجواب فلم يحتج لسبق خصومة معه (وكانه اشتراه) مساو لقول الروضة وغيرها كالو اشتراه خلافا لمن فرقوا بما وقع التشبيه فى كل منهما لانه وان كان شراء حقيقة إلا انه خفى لكونه وقع بلفظ الصلح علم من ذلك انه لا بد ان يكون بيد المدعى عليه بنحو وديعة

بسبب الصلح فى ذمته اه بجيرمى (قوله ولو بلا إذن) اى للاجنبي فى الصلح اى وان قال لم يأذن لى اه حلبي (قوله ان قال الاجنبي) اى فى صورتى الاذن وعدمه و(قوله ماذكر) اى وهو مقر لك بها الخ وليس المراد به وكلى المدعى عليه فى الصلح الخ لقوله ولو بلا إذن لانه ينافيه وقوله او قال الخ الحاصل انه إن اذن له فى الصلح صح إن قال وهو مقر لك او نحوه وإن لم ياذن له فيه صح ان قال ذلك او قال هو مبطل وهذا ظاهر وقد وقع فى بعض الاوهام فهم هذا المقام على غير ذلك كذا فى البجيرمى عن الحلبي والشوبرى (عند عدم الاذن الخ) مفهومه ان ذلك لا يكفى عند الاذن والحال هو نظير ما ياتى فى العين بقوله وان قال وهو مبطل فى عدم اقراره فليحرر وقد يقال إنما قيد بعدم الاذن لانه لا حاجة لذلك عند الاذن لان الاذن يتضمن الاقرار اه سم وقوله والحال هو نظير ما ياتى الخ فيه ان كلام الشارح هناك صريح فى عدم كفاية ذلك فى العين مع الاذن كما هنا فما معنى التوقف وطلب التحرير وقوله لان الاذن يتضمن الاقرار يمنعه قول الشارح الاتى وكذا لو لم يقل الخ المراد به الاقتصار على الاذن كما صرح به النهاية والمغنى فالاشكال على حاله إلا ان يفرق بين صلح الاجنبي على الانكار عن الدين وصلحه عن العين عبارة المغنى ويرد على اطلاق اعتبار الاقرار مالو قال الاجنبي وكلى فى المصالحة لقطع الخصومة وانا اعلم انه لك فانه يصح الصلح فى الاصح عند الماوردى وجزم به فى التنبيه واقره فى الصحيح ولو قال هو منكر غير انه مبطل فصالحنى له على عبدى لينقطع الخصومة بينكما وكان المدعى دينا فان المذهب صحة الصلح وان كان المدعى عينا لم يصح على الاصح والفرق انه لا يمكن تمليك الغير عين مال بغير إذنه ويمكن قضاء دينه ولو صالح الوكيل عن الموكل على عين من مال نفسه اى الوكيل او على دين فى ذمته باذنه صح العقد ووقع للاذن ويرجع المأذون عليه بالمثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم لان المدفوع قرض لا هبة اه وفى النهاية نحوها وقوله ولو قال الى قوله ولو صالح صريح فى الفرق المذكور وعلى هذا ففى كلام الشارح احتباك حيث اقتصر فى تعليل عدم الصحة فى العين فيما إذا لم يقل وكلى الخ على تعذر التمليك وفيما إذا لم يقل وهى لك الخ على الانكار مع ان كلا منهما موجود فى الصورتين (قوله بكذا) اى من مال الوكيل (قوله واما لو لم يقل الخ) ﴿تنبيه﴾ يرد على اعتبار المصنف التوكيل مالو قال الاجنبي صالحنى عن الالف الذي لك على فلان على خمسمائة فانه يصح سواء كان باذنه ام لا لان قضاء دين غيره بغير إذنه جائز قاله فى زيادة الروضة اه مغنى وعلم به مع ما مر عنه انفا ان صلح الاجنبي عن الدين لا يعتبر فيه الاقرار ولا التوكيل (قوله فى العين) اى وقد تقدم تفصيل فى الدين انفا بقوله واما الدين الخ عبارة المغنى والنهاية وخرج بقول المصنف وكلى الخ مالو تركه وهو شراء فضولى فلا يصح كما مر وبقوله وهو مقر لك مالو اقتصر على وكلى فى مصالحتك فلا يصح ولو كان المدعى دينا فقال الاجنبي وكلى المدعى عليه بمصالحتك على نصفه او ثوبه فصالحه صح كالو كان المدعى عينا او على ثوبى هذا لم يصح لانه بيع شىء بدين غيره وهذا هو المعتمد كما جزم به ابن المقرى تبعا للمصنف خلافا للزركشى ومن تبعه من التسوية بين الدين والعين انتهى (قوله ولو كان المدعى به عينا) إلى قوله ايضا فى النهاية والمغنى (قوله او هى لك) أى أو وأنا أعلم أنها لك (قوله معه) أى مع الاجنبي قول المتن (وكانه اشتراه) اى بلفظ الشراء نهاية ومغنى (قوله مساو) اى قول المصنف وكانه اشتراه مساو الخ (قوله كالو اشتراه) اى من المدعى اه سم (قوله فى كل منهما) اى قول المصنف وقول الروضة وغيرها (قوله من ذلك) اى من قول المصنف وكانه اشتراه (قوله بنحو وديعة الخ) عبارة النهاية والمغنى بوديعة او عارية او نحو ذلك

الصلح مع ذلك صلحا على اقرار حتى صح إلا ان يقال إقرار الوكيل مع عدم ثبوت انكار الموكل ولا ما يدل على انكاره قائم مقام ثبوت اقراره (قوله عند عدم الاذن) مفهومه ان ذلك لا يكفى عند الاذن وهو نظير ما ياتى فى العين بقوله وإن قال وهو مبطل فى عدم اقراره فليحرر وقد يقال إنما قيد بعدم الاذن لانه لا حاجة لذلك عند الاذن لان الاذن يتضمن الاقرار وهو بمنزلته (قوله لا يصح الصلح فى العين) ظاهره وإن قال وهو مبطل فى عدم اقرار وهو خلاف ما تقدم فى نظيره من الدين بقوله او قال عن عدم الاذن الى اخره والفرق ظاهر من قوله لتعذر الى اخره مع قوله السابق اذ لا يتعذر الي اخره فليتامل (قول المصنف وكانه اشتراه) اى من المدعى

اما لوكان بيعا قبل القبض فلا يصح (وان كان منكرا) والمدعى عين ايضا كما يشير اليه قوله الاتى فهو شراء مغصوب اذ الغصب
لا يتصور فى الديون (وقال لاجنبى هو مبطل فى انكاره) وانت الصادق فصالحنى لنفسى بهذا أو بخمسة فى ذمتى مثلا أو بدينى وهو كذا على فلان بناء على صحة بيع الدين لغير من هو عليه وعبر شارح بأصالحك لنفسى ويتعين حمله على ما إذا احتفت به قرينة انشاء صلح ونواه والا فموضوعه الوعد وهو لا يصح كما يأتى فى اؤدى المال فى الضمان (فهو شراء مغصوب فيفرق بين قدرته) ولو فى ظنه (على انتزاعه) فيصح ويكفى فيها قوله ما لم يكذبه الحس فيما يظهر (وعدمها) فلا يصح كما مر فى البيع (وان لم يقل هو مبطل) بان قال هو محق أو لا أعلم حاله أو لم يزد على قوله صالحنى (لغا الصلح) لانه اشترى منه ما لم يعرف له بانه ملكه وخرج بالعين فيما ذكر الدين فلا يصح الصلح عنه بدين ثابت قبل ذلك ويصح بغيره ان قال وهو مقر او وهو لك او وهو مبطل بناء على الاصح السابق من صحة بيع الدين لغير من هو عليه

﴿فصل﴾ فى التزاحم على الحقوق المشتركة (الطريق النافذ) بمعجمة وهو الشارع وقيل هو اخص مطلقا لانه لا يكون الا نافذا فى البنيان والطريق يكون نافذا وغير نافذ وبنيان وصحراء
ويذكر ويؤنث ويصير شارعا باتفاق المحيين عليه أولا أو باتخاذ المارة موضعا من الموات جادة للاستطراق

يجوز بيعه معه فلو كان مبيعا قبل القبض لم يصح اه (قوله أما لو كان بيعا الخ) المراد أن المدعى عليه باعه للمدعى ولم يقبضه له فلا يصح شراؤه من المدعى حينئذ اه سم قول المتن (وان كان) اى المدعى عليه نهاية ومغنى وسم (قوله والمدعى عين الخ) وان كان المدعى به دينا ففيه الخلاف المار اه نهاية قال ع ش قوله مر ففيه الخلاف المار قضيته ترجيح الصحة لما مر ان المعتمد بيع الدين لغير من هو عليه لكن يشكل حينئذ بان محل الصحة حيث كان من عليه الدين مقرا وهو هنا منكر الا ان يقال نزلوا قول المشترى انه مبطل منزلة اقرار من عليه الدين لمباشرته العقد اه (قوله ايضا) أى كما فى الصورة السابقة آنفا (قوله مثلا) كان الاولى تقديمه على فى ذمتى (قوله ويكفى فيها قوله) اى يكفى للصحة قوله انا قادر على انتزاعه نهاية ومغنى (قوله ما لم يكذبه الخ) ظرف ويكفى الخ قول المتن (وان لم يقل هو مبطل) اى مع قوله هو منكر وصالحنى لنفسه او للمدعى عليه نهاية ومغنى (قوله بان قال) الى قوله وخرج فى النهاية والمغنى (قوله فيما ذكر) اى فى صورتى صلح الاجنبى لنفسه (قوله او وهو مبطل) هل يشترط فى هذه القدرة على الانتزاع كما فى جانب العين اه سم وفى البجيرمى الوجه الاستواء سم اه ﴿تنبيه﴾ ولو وقف مكانا واقر به لمدع له غرم له قيمته لحيلولته بينه وبينه بوقفه ولو صالح متلف العين مالكها فان كان باكثر من قيمتها من جنسها وبمؤجل لم يصح الصلح لان الواجب قيمة المتلف حالة فلم يصح على اكثر منها ولا على مؤجل لما فيه من الربا وان كان باقل من قيمتها او باكثر من غير جنسها جاز لانتفاء المانع ولو اقر بمجمل ثم صالح عنه صح ان عرفاه وان لم يسمه احدهما نهاية ومغنى قال ع ش قوله بوقفه اى ويحكم بصحة الوقف ظاهرا اما فى نفس الامر فالمدار على الصدق وعدمه اه

﴿فصل فى التزاحم على الحقوق﴾ (قوله فى التزاحم) الى قوله وفى بنيان فى المغنى الا قوله قيل وقوله كما يصير الى بان يقفه والى المتن فى النهاية الا ما اذكر (قوله فى التزاحم الخ) اى وما يتبعها كما لو صالحه على اجراء ماء الغسالة الخ اه ع ش وفى البجيرمى اى فى منع ما يؤدى الى التزاحم اه (قوله وهو) اى الطريق النافذ (قوله وقيل هو) أى الشارع (أخص الخ) أى من مطلق الطريق قال السيد عمر يتامل مقابلته لما قبله وان كان صحيحا فى حد ذاته اه وقال سم فيه حزازة لان ضمير وهو الشارع للمقيد مع القيد وضمير وقيل هو للشارع وقوله اخص اى من المقيد بدون قيده وايضا لا وجه حينئذ لحكاية هذا القيد بصيغة التمريض اه (قوله فى البنيان) الاولى وفى البنيان بالعطف (قوله ويذكر ويؤنث) اى باعتبار عود الضمير واسناد العامل اليه (قوله اولا) اى حين الاحياء (قوله موضعا من الموات) مفعول اول للاتخاذ

(قوله أما لو كان بيعا الخ) المراد ان المدعى عليه باعه المدعى ولم يقبضه له فلا يصح شراؤه المدعى حينئذ قول المصنف وان كان) اى المدعى عليه (قوله وهو مبطل) هل يشترط فى هذه القدرة على الانتزاع كما فى جانب العين

﴿فصل﴾ (قوله وهو الشارع الخ) لا يقال فى هذا الكلام اضطراب لا يخفى اذ هو فى قوله وهو الشارع عائد على الطريق النافذ اعنى على الطريق مع قيده وفى قوله وقيل هو اخص الخ عائد على الطريق بدون قيده بدليل استدلاله اذ لا يتاتى الا فى المقيد وهو الطريق بدون قيده وهو النافذ كما لا يخفى وحينئذ فهذا القيل مع ظهور فساده اذ لا يتصور اخصية الطريق من الشارع بل الامر بالعكس مطلقا قطعا لا يقابل ما قبله اللهم الا ان يريد بقوله وقيل مجرد حكاية فائدة اخرى من غير قصد الى المقابلة لما قبله وان كان فيه ايهام عود الضمير للقيد والمقيد وليس بصحيح كما تقرر لانا نقول هذا غلط منشؤه توهم ان ضمير وقيل هو اخص للطريق وليس كذلك بل هو للشارع لكن لا يخلو ايضا هذا من حزازة لان ضمير وهو الشارع المقيد مع القيد وقوله أخص أى من المقيد وأيضا فلا وجه حينئذ لحكاية هذا القيل بصيغة التمريض (قوله وقيل هو أخص مطلقا) اى من الطريق لا من الطريق النافذ بدليل دليله وان كان أيضا أخص من الطريق النافذ

ومفعوله الثانى قوله جادة للاستطراق (قوله فيها) اى الموات (قوله لذلك) اى للاستطراق (قوله هنا) اى فى الوقف (قوله وفى بنيات) خبر مقدم لقوله تردد (قوله بموحدة) اى وضمها وفتح النون وبالياء التحتية المثناة اه ع ش اى المشددة (قوله المراد هنا) صفة المعنى (قوله يسلكها الخ) نعت بنيات عبارة النهاية وبنيات الطريق التى تعرفها الخواص ويسلكونها لا تصير طريقا بذلك ويجوز احياؤها كما رجحه القمولى اه (قوله انه لا تصير الخ) وحيث وجد طريق عمل فيه بالظاهر من غير نظر الى اصله وتقدير الطريق الى خيرة من اراد ان يسبله من ملكه والافضل توسيعه وعند الاحياء الى ما اتفق عليه المحيون فان تنازعوا جعل سبعة اذرع كما رجحه المصنف لخبر الصحيحين بذلك واعترضه جمع بان المذهب اعتبار قدر الحاجة والخبر محمول عليه ولا يغير اى الطريق ما هو عليه ولو زاد على السبعة او قدر الحاجة فلا يجوز الاستيلاء على شئ منه وان قل ويجوز احياء ما حوله من الموات بحيث لا يضر المارة اه نهاية وفى المغنى مثلها الا انه زاد قبيل ولا يغير الخ وهذا ظاهر اه اى الاعتراض المذكور (قوله ما لا يصبر عليه مما لم يعتد الخ) يفهم انه لا اعتبار بما لا يصبر عليه مما اعتيد فليراجع سم على حج اقول والظاهر انه غير مراد فيضر لان عدم الصبر عليه عادة يدل على ان المشقة فيه قوية اه ع ش (قوله اى روشن) وهو نحو الخشب المركب فى الجدار الخارج الى هواء الشارع من غير وصول الى الجدار المقابل اه ع ش (قوله بين حائطين) اى والطريق بينهما نهاية ومغنى (قوله كل منهما) اى من الجناح والساباط دفع به ما يقال كان الاولى للمصنف ان يقول يضرانهم اه ع ش قال سم ويصح رجوع ضمير يضر للساباط وحذف نظيره هذا من جناح قال فى شرح الارشاد اى والنهاية ولو اشرع الى ملكه ثم سبل ما تحت جناحه شارعا وهو يضر بالمارة امر برفعه على ما بحثه الزركشى اه قال ع ش قوله برفعه اى بحيث لم يضر بالمارة وقوله على ما بحثه الزركشى قد يؤخذ منه انه لو اخرج الجناح الى شارع على وجه لا يضرهم ثم ارتفعت الارض تحته بحيث صار مضرا لم انه يلزمه رفعه او حفر الارض بحيث ينتفى الضرر الحاصل به ويؤيده ما ذكره الشارح م ر فى الجنايات من انه لو بنى جداره مستقيما ثم مال فانه يطالب بهدمه او اصلاحه مع انه وضعه فى الاصل بحق وقد يؤخذ منه ايضا انه لو لم يكن ممر الفرسان والقوافل ثم صار كذلك كلف رفعه لان الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة اه (قوله كذلك) اى ضررا لا يصبر عليه الخ اه سيد عمر (قوله ومن ذلك) اى من التصرف فى الشارع ثم هو الى قوله على ما رجحه فى المغنى (قوله مالوا كتنف) اى احاط و (قوله الشارع) مفعول اكتنف وفاعله داراه عبارة المغنى ولو كان له داران فى جانبى الشارع فحفر الخ اه وظاهر ان هذا مجرد تصوير فمثله ما لو كان داره فى جانب الشارع فحفر سردابا من باطنها الى باطن نصفه مثلا (قوله من احداهما) اى الدارين (قوله فان ضر) اى المارين بان يخاف من الانهيار (قوله والا الخ) اى وان لم يضرهم بان

وليتامل وجه جعل الاخصية من مجرد الطريق (قوله ما لا يصبر عليه مما لم يعتد) يفهم منه انه لا اعتبار بما لا يصبر عليه مما اعتيد فليراجع وفى شرح الارشاد ولا يضر ايضا ضرر يحتمل عادة كعجن طين اذا بقى مقدار المرور للناس والقاء الحجارة فيه للعمارة اذا تركت بقدر مدة نقلها وربط الدواب فيه بقدر حاجة النزول والركوب والرش الخفيف بخلاف القاء القمامات والتراب والحجارة والحفر التى بوجه الارض والرش المفرط فانه لا يجوز كما صرح به النووى فى دقائقه ومثله ارسال الماء من الميازيب الى الطريق الضيقة قال الزركشى وكذا القاء النجاسة فيه بل هو فى معنى التخلى فيكون صغيرة اه وكونه صغيرة ضعيف كما مر فعليه ان كثرت كانت كالقمامات والا فلا وافتى القفال بكراهة ضرب اللبن وبيعه من ترابه اذا لم يضر بالمارة لكن قضية قول العبادى يحرم اخذ تراب سور البلد يقتضى حرمة اخذ تراب الشارع الا ان يفرق بان من شان اخذ تراب السور ان يضر فحرم مطلقا بخلاف تراب الشارع ففصل فيه بين المضر وغيره اه وفى شرح م ر نحو ما مر فى ربط الدواب قال ويؤخذ من ذلك منع ما جرت به عادة العلافين من ربط الدواب فى الشارع للكراء فلا يجوز وعلى ولى الامر منعهم لما فى ذلك من مزيد الضرر (قوله كل منهما) ويصح رجوع

كما يصير المبنى فيها بقصد انه مسجد مسجدا من غير لفظ وبان يقفه مالكه لذلك لكن لا بد هنا من اللفظ وفى بنيات طريق بموحدة اوله وغلط من صحفها بمثلثة لفساد المعنى المراد هنا يسلكها الخواص تردد والذى نقله القمولى ورجحه الاذرعى انها لا تصير طريقا بذلك ويجوز احياؤها لان اكثر الموات لا يخلو عن تلك البنيات (لا يتصرف) بضم اوله (فيه بما يضر) بفتح اوله فان ضم عدى بالباء (المارة) وان لم يطل المرور لان الحق فيه لجميعهم وسيعلم مما هنا وفى الجنايات ان الضرر المنفى ما لا يصبر عليه مما لم يعتد لا مطلقا (ولا يشرع) اى يخرج (فيه جناح) اى روشن سمى به تشبيها له بجناح الطائر (ولا ساباط) هو سقيفة بين حائطين (يضرهم) كل منهما كذلك ومن ذلك مالوا كتنف الشارع داراه فحفر سردابا تحت الطريق من احداهما الى الاخرى فان ضر منع منه والا فلا اذ الانتفاع بباطن الطريق كهو بظاهرها المزول

احكم

احكم ازجه بحيث يؤمن من الانهيار فلا يمنع اه مغنى (قوله لما اضر) الاولى ضبط الفعل فى المتن بفتح اوله اه سيد عمر (قوله هو الحاكم) اعتمده النهاية والمغنى فقالا والمرتد له هو الحاكم لا كل احد لما فيه من توقع الفتنة لكن لكل احد مطالبته بازالته لانه من ازالة المنكر اه قال ع ش قوله لا كل احد اى فلو خالف وهدم عزر فقط ولا ضمان فيما يظهر لانه مستحق الازالة [illegible] كالزنى المحصن اه (قوله على ما رجحه ابن الرفعة) هو المعتمد اه ع ش (قوله لما) اى للمسجد (قوله نحو شجرة) اى لشخص و (قوله لهوائه) اى لهواء ملك شخص آخر (قوله له) اى [illegible] الهواء (قوله [illegible]) اى فى اخراج نحو الجناح المضر (قوله كذلك) اى يجوز [illegible] كل احد الازالة (قوله ويحتمل الفرق) ولعل الفرق اقرب اه سيد عمر (قوله اما جناح) الى قوله ولا يجوز فى المغنى الا قوله [illegible] وتبعه الى شارع وا الى المتن فى النهاية الا ما ذكر الى ولا [illegible] وزوقوله وكذا [illegible] (قوله فيجوز لكن لمسلم) اى وان لم ياذن له الامام اه نهاية (قوله لا لذمى الخ) [illegible] وان [illegible] بنائه على بناء المسلم او ابلع واقى او زرعه [illegible] فى البحر [illegible] المسلمين [illegible] ذلك [illegible] نهاية قال ع ش قوله او ابلغ [illegible] بناء المسلم فى ملكه [illegible] الذمى [illegible] ذلك [illegible] لا يسكنه الذمى ام لا فيه نظر والاقرب جواز البناء [illegible] اسكان الذمى [illegible] الذمى وان لم يضر ما يمر تحته [illegible] وقضيته امتناع ذلك وان لم يكن [illegible] جوار المسلم [illegible] لم يضر بالسقف التى تمر تحته ويمكن تصوير ذلك بان يكون [illegible] يقال [illegible] امتناع البناء فى حريم النهر فكيف [illegible] ذاك اه (قوله [illegible]) العباب اى فيمتنع فى دورهم التى بين دورنا فقط اه اى لا فى [illegible] قضية ذلك امتناع ذلك فى دورهم التى [illegible] دورنا ان [illegible] الحس الى [illegible] ما وجه حينئذ فانهم انما [illegible] لكنهم على وجه لا يضر المسلمين [illegible] بان امتناع ذلك محله حيث امتد اسفل الحش الى الشارع او تولد منه ما يضر بالشارع لم يبعد اه ع ش (قوله بخلاف ذلك) اى الاشراع والحفر بلا ضرر (قوله ولو فى دارنا) اى فى دار الاسلام [illegible] (قوله [illegible]) عطف على تعالتا (قوله فيه) اى فى الفتح الى شارع (قوله [illegible]) [illegible] لم لا غير [illegible] الضرر [illegible] ولعل الفرق [illegible] مخصوص من الانتفاعات بل لكل احد [illegible] الانتفاعات التى لا [illegible] بشخص دون اخر بل يشترك فيه المسلم والذمى غير [illegible] عموم [illegible] ولا كذلك المسجد الملحق به فان الانتفاع بما [illegible] الانتفاعات [illegible] مخصوصة من الناس كالمسلمين او من وقف عليهم [illegible] كالسادة [illegible] ذلك [illegible] يجوز الاشراع [illegible] الارض [illegible] اى وكحريم المسجد [illegible] موقوف على جهة عامة كبئر [illegible] او وقف على [illegible]

[illegible] اصرها هو الحاكم [illegible] ما رجحه ابن الرفعة ولعله [illegible] ما رجحه [illegible] شجرة [illegible] لهوائه اما على ما رجحه [illegible] القطع ولو لا الحاكم فيحتمل ان [illegible] هنا كذلك ويحتمل الفرق [illegible] الكافة [illegible] ثم له [illegible] ازالة [illegible] اجنحة [illegible] لا يضر [illegible] لكن لمسلم لا لذمى فى [illegible] بخلاف ذلك [illegible] ولو [illegible] اتجه [illegible] طراقا [illegible] الجرية [illegible]

الضمير للباطو [illegible] [illegible]
شارع [illegible]
[illegible] قال [illegible] (قوله [illegible])
دورهم التى بين دورنا فقط اى لا [illegible]
وان لم يضر) اى خلافا للبلقينى قاله [illegible]
من خبر [illegible] الذى [illegible]
على [illegible]

(قوله وتردد فى الاشراع الخ) يتردد النظر فى الاشراع فى هواء المسعى ولعل الاحوط المنع ومثله فى ذلك هواء عرفة ومنى والمزدلفة اه سيد عمر (والذى يتجه الخ) عبارة النهاية والاقرب ان ما حرم البناء فيها بان كانت موقوفة او اعتاد اهل البلد الدفن فيها حرم الاشراع فى هوائها بخلاف غيرها اه وظاهره وان لم يضر وهو ظاهر فيمتنع مطلقا ع ش (قوله لجواز فعله) اى فعل كل من الجناح والساباط (قوله ينتفى) الى قوله لان الخ فى النهاية والمغنى (قوله ينتفى اظلام الموضع الخ) انظر هل يشمل هذا الاظلام الزائد فى الليل بنحو الساباط ام لا والقلب الى الاول اميل (قوله اظلام الموضع به) اى اظلاما يشق معه المرور اه سم عبارة النهاية والمغنى نعم لا اعتبار باظلام خفيف اه (قوله وبحيث يمر تحته الخ) فلو لم يكن ممر الفرسان والقوافل واخرج الروشن ثم عرض ذلك فهل يكلف رفعه او لا فيه نظر والاقرب الاول قياسا على ما لو اشرع الى ملكه ثم سبل ما تحت جناحه شارعا اه ع ش اقول قول الشارح الآتى ولا يتقيد الامر بذلك الخ كالصريح فيما استقرب به قول المتن (منتصبا) من غير احتياج الى مطاطاة راسه نهاية ومغنى (الحمولة الخ) اى الاحمال عبارة المختار الحمولة بالضم الاحمال واما الحمول بالضم بلا هاء فهى الابل التى عليها الهوادج سواء كان فيها نساء او لم تكن اه ع ش (قوله العالية) قال فى شرح العباب اى التى ينتهى سمك ارتفاعها الى الحد الغالب فى الحمولات التى تحمل على الراس كما هو ظاهر اه واقول فيه نظر لانه يخرج الحد الكثير من الحمولات الغير الغالب وخروجه بعيد من كلامهم والمتجه اعتباره ايضا وان لا يخرج الا الحد النادر بل ينبغى اعتبار الحد النادر ايضا لانه قد يتفق وهو الموافق لقوله الآتى لان ذلك قد يتفق وان ندر اه ولا وجه للفرق بينهما فليتامل اه سم وفى البجيرمى استحسن الشوبرى اعتبار العادة الغالبة وقال الزيادى العبرة بالمرتفعة ولو نادرة اه (قوله من ذلك) اى من انتفاء الاظلام وامكان مرور الماشى منتصبا وعلى راسه حمولة عالية (او كان الخ) خبر مبتدا محذوف اى هذا اى اشتراط ما ذكر ان كان ممر المشاة الخ (قوله فى الاول) اى فى ممر الفرسان (ويكلف الخ) اى الراكب عبارة النهاية والمغنى ولو احوج الاشراع الى وضع رمح الراكب على كتفه بحيث لا يتاتى نصبه لم يضر اه قال ع ش بقى ما لو اشرع الى ملك جاره باذنه ثم وقف الجار داره او اشرعه الى ملكه ثم وقفه مسجدا هل يبقى ام لا فيه نظر والاقرب الثانى فيكلف رفعه عن هواء المسجد وان لم يضر وينبغى ان يكون مثل ذلك ما لو كان له دار ثم قال وقفت الارض دون البناء مسجدا فيكلف ازالة البناء وبقى ما لو وقف الاعلى دون الاسفل فهل يحرم الاشراع الى الاعلى دون الاسفل ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه (اى ولا يتقيد) الاولى اسقاط اى (قوله بها) اى باخشاب المظلة وكذا ضمير منها (قوله ثم) اى فى ممر القوافل (قوله اكبر) اى ارفع (قوله وافهم) الى قوله وايضا فى النهاية والى التنبيه فى المغنى الا قوله لتعلقه الى فاستحقاق (قوله ولو فوق جناح جاره) شمل ما تحته والمقابل له اه سم عبارة المغنى والنهاية يجوز اخراج جناح تحت جناح صاحبه اذ لا ضرر بالمار وفوقه ان لم يضر بالمار على جناح صاحبه ومقابله ان لم يبطل انتفاعه به اه (قوله بالمار عليه)

وحينئذ يشكل الخبر الا ان يفرق بالمسامحة فى الميزاب لشدة الحاجة اليه ولا يخفى ما فيه فليتامل (قوله اظلام الموضع به) اى اظلاما يشق معه المرور (قوله الغالبة) قال فى شرح العباب اى التى ينتهى سمك ارتفاعها الى الحد الغالب فى الحمولات التى تحمل على الراس كما هو ظاهر اه واقول فيه نظر لانه يخرج الحد الكثير فى الحمولات الغير الغالب وخروجه بعيد من كلامهم والمتجه اعتباره ايضا وان لا يخرج الحد النادر وقد سبق الشارح لما قاله بعض الشراح فضبط الغالبة بالغين المعجمة والباء الموحدة فليتامل بل ينبغى اعتبار الحد النادر ايضا لانه قد يتفق وهو الموافق لقوله الآتى لان ذلك قد يتفق وان ندر اه اذ لا وجه للفرق بينهما فليتامل (قوله نحو جناحه ولو فوق جناح جاره) شمل ما تحته والمقابل له وفى شرح العباب فى الاول وقضية كلامهم فى هذه انه لا يتصور فيها اخراج لجناح جاره لكونه اعلى وفيه بعد بل ان تصور منع والا فلا اه وعبارة العباب كالروض فى الثانى او مقابلا له ان لم يبطل نفعه وشرح الشارح ان لم يبطل هكذا ان لم يقربه

وتردد فى الاشراع فى هواء المقبرة والذى يتجه منعه ان سبلت ولو باعتياد اهل البلد الدفن فيها لما مر من حرمة البناء فيها حينئذ (بل) للانتقال الى بيان مفهوم يضرهم (يشترط) لجواز فعله (ارتفاعه بحيث) ينتفى اظلام الموضع به حتى يسهل المرور به وبحيث (يمر تحته) الماشى (منتصبا) وعلى راسه الحمولة بضم الحاء العالية لان انتفاء شرط من ذلك يؤدى الى اضرار المارة ان كان ممرا لمشاة فقط (وان كان ممر الفرسان والقوافل) اى يصلح لمرورهم (فليرفعه) وجوبا فى الاول بحيث يمر تحته الراكب ويكلف وضع رمحه على كتفه وفى الثانى (بحيث يمر تحته المحمل) بفتح ثم كسر (على البعير مع اخشاب المظلة) فوق المحمل وهى بكسر الميم المسماة بالمحارة اى ولا يتقيد الامر بها بل بما قد يعتم وان كان اكبر منها كما هو ظاهر وذلك لان ذلك قد يتفق وان ندر وافهم اطلاقه ان له اخراج نحو جناحه ولو فوق جناح جاره ان لم يضر بالمار عليه

وإن أظلمه وعطل هواءه مالم يبطل انتفاعه بل وفى محله إذا انهدم وإن عزم على إعادته مالم يسبقه بالاحياء وفارق مقاعد الأسواق حيث لا يزول حقه إلا باعراضه بأن هذا أضعف لتعلقه بالهواء الذى لا يقبل الملك فلا مكان له ولا تمكن (٢٠١) منه وتلك لها تعلق بالأرض التى من شأنها أن تملك بالاحياء قصدا فكان لها مكان وتمكن وايضا فاستحقاق هذا تبع لاستحقاق الطروق فاستحقه السابق واستحقاق تلك قصد لا تبع فلم يسقط حق من سبق اليها إلا بالاعراض (تنبيه) قال الغزى فان قيل إذا جاز الجناح فله نصفه وإن اخذ اكثر هواء السكة وقالوا فى الميزاب له تطويله إلا أن يزيد على نصف السكة فللجار المقابل منعه كما ذكره فى الكافى قيل الفرق ان الجار يحتاج الى الميزاب فكان حقه فيه كحق الجار فليس له إبطاله عليه بخلاف نصب الجناح فانه قد لايحتاج اليه هكذا ظننته اه وما ذكره فى الجناح واضح وفى الميزاب بعيد من كلامهم لانهم لم يعللوا ما تقرر فى الجناح إلا بكونه سبق الى مباح فاستحقه وذلك ياتى فى الميزاب فالتحديد فيه بما ذكر عن الكافى بعيد جدا وقوله فى الفرق فليس له إبطاله فيه نظر ايضا فانه لا يلزم من مجاوزته نصف الطريق إبطال حق الجار بل قد يبطل حقه وإن لم يجاوز النصف وقد لا يبطله وإن جاوز الثلثين فالوجه جواز إخراجه مالم يترتب عليه ضرر لمال الجار سواء أجاوز النصف أم لا (ويحرم الصلح على إشراع) أى إخراج (الجناح) أو الساباط بعوض ولو فى دار الغير لأن الهواء تابع للقرار فلا يفرد بعقد كالحمل مع الأم ولأنه إذا لم يضر فى الشارع يجوز إخراجه فيمتنع أخذ عوض عليه ولو من الامام كالمرور وكما يمتنع إخراج الضار

أى على جناح الجار مغنى ورشيدى (قوله وإن أظلمه) بخلاف ماسبق فى الساباط ويفرق بأن التصرف هنا فى خالص ملكه وبان الضرر هنا خاص اه سم وقوله فى خالص ملكه محل نظر (قوله وعطل هواءه) قد يشعر بان تعطيل الهواء مانع من الساباط كالاظلام فليراجع (قوله لم يبطل انتفاعه) اى او يحصل ضرر لا يحتمل عادة وانظر صورة منع الانتفاع به وإدخال الضرر على جاره فى هذه الحالة فان غايته ان يمد الجناح حتى يلتصق بجناح جاره واى ضرر يلحقه بذلك فليتامل اه ع ش اقول من الضرر اللاحق بذلك الاظلام وتعطيل الهواء لكن تقدم فى الشرح أنهما لا يؤثران هنا وعن سم تأييده فى الاظلام خلافا لما يقتضيه قوله أى ع ش أو يحصل ضرر لا يحتمل عادة فليراجع (قوله بل وفى محله الخ) عطف على قوله فوق جناح جاره عبارة النهاية ولو انهدم جناحه فسبقه جاره الى بناء جناح بمحاذاته جاز وان تعذر معه إعادة الاول اولم يعرض صاحبه كما لو انتقل الواقف او القاعد فى الشارع لا للمعاملة فانه يبطل حقه بمجرد انتقاله اه قال ع ش قوله م ر ولو انهدم اى ولو بهدم جاره اه (قوله إذا انهدم الخ) عبارة المغنى إذا انهدم او هدمه وإن كان على عزم إعادته كما لو قعد لاستراحة ونحوها فى طريق واسع ثم انتقل عنه يجوز لغيره الارتفاق به ويصير أحق به فان قيل قياس اعتبار الاعراض فى القعود فيه اى فى الطريق الواسع للمعاملة بقاء حقه هنا إذا عاد اليه كما بحثه الرافعى اجيب الخ اه (قوله مالم يسبقه بالاحياء) عبارة المغنى والنهاية نعم يستثنى من ذلك مالو بنى دارا فى موات واخرج لها جناحا ثم بنى آخر دارا تحاذيها واستمر الشارع فان حق الاول يستمر وإن انهدم جناحه فليس لجاره ان يخرج جناحه إلا باذنه لسبق حقه بالاحياء اه قال ع ش قوله نعم الخ يشمل المستثنى منه مالو اخرج بعض اهل الشوارع الموجودة الآن جناحا ثم انهدم فلمقابله إخراج جناحه الى الشارع وإن منع الأول من إعادة جناحه لأنا لا نعلم سبق إحياء الاول بل يجوز ان الثانى هو السابق بالاحياء او انهما احييا معا اه (قوله وفارق) اى محل الجناح (قوله مقاعد الخ) اى للمعاملة (قوله حقه) اى حق القاعد فيها (قوله فاستحقاق هذا) اى محل الجناح (قوله تبع لاستحقاق الخ) اى واستحقاق الطروق ثابت لكل من المسلمين فلذلك من سبق كان احق به اه مغنى (قوله تلك) اى المقاعد (قوله فله نصبه الخ) عبارة المغنى ومن سبق الى اكثر الهواء بان اخذ اكثر هواء الطريق لم يكن للاخر منعه اه (قوله قيل الفرق الخ) جواب فان قيل الخ (قوله انتهى) أى قول الغزى (قوله وما ذكره) اى الغزى فى الجناح او من جوازه اخذه اكثر هواء السكة و(قوله فى الميزاب) اى من عدم جوازه زيادة تطويله على نصف السكة (قوله وذلك) اى التعليل المذكور (قوله بما ذكر الخ) اى بعدم التجاوز عن نصف السكة (قوله وقوله الخ) اى الغزى (قوله فانه لا يلزم من مجاوزته الخ) اى ولا من عدمها عدم الابطال (قوله لمال الجار) كان يصيب ماؤه جدار الغير بحيث يعيبه او يتلفه اه سم (قوله او الساباط) الى قوله وكما فى النهاية والمغنى إلا قوله ولو فى دار الغير (قوله لأن الهواء الخ) يؤخذ من ذلك تصوير مسئلة الساباط بما إذا كان الصلح على إشراعه على ما تحته من الهواء وانه إذا كان على وضع اطراف جذوعه من الجانبين او احدهما على جدار الغير فانه يصح وهو ظاهر لان جدار الغير يصح بيع رأسه وإجارته لنحو البناء عليه اه سم (قوله إذا لم يضر الخ) اى وإن ضر امتنع فعله نهاية ومغنى (قوله فيمتنع الخ) عبارة النهاية والمغنى

منه بحيث يبطل الخ (قوله وإن أظلمه) بخلاف ماسبق فى الساباط ويفرق بأن التصرف هنا فى خالص ملكه وأن الضرر هنا الخاص (قوله مالم يبطل انتفاعه) عبارة شرح م ر وله إخراج جناح تحت جناح جاره وفوقه مالم يضر بالمار عليه ومقابله مالم يبطل انتفاعه به (قوله بالاحياء) فيستمر حقه وإن انهدم (قوله لمال الجار) اى كان يصيب ماؤه جدار الغير بحيث يعيبه او يتلفه (قوله لان الهواء تابع) يؤخذ من ذلك تصوير مسئلة الساباط بما إذا كان الصلح على إشراعه على ما تحته من الهواء وانه إذا كان على وضع

استحقه مخرجه وما يستحقه الانسان فى الطريق لا يجوز أخذ العوض عنه كالمرور اه (فيه) أى فى الشارع (قوله بالمار) اى او بالجار قول المتن (وان يبنى فى الطريق دكة) اى وإن اذن الامام كما صرح به فى شرح الروض كغيره ويؤخذ منه امتناع البناء وإن اقطعه الامام لأن إقطاعه لا يزيد على إذنه فى البناء لكن نقل الشيخان فى الجنايات عن الاكثرين ان للامام مدخلا فى إقطاع الشوارع وانه يجوز للمقطع ان يبنى فيه ويتملكه وأجاب الشارح فى شرح الارشاد بأنه على تقدير اعتماده وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه محمول على مازاد من الشارع على الموضع المحتاج اليه للطروق بحيث لا يتوقع الاحتياج اليه بوجه ولو على الندور اه وكذا شرح م ر اه سم قال ع ش قوله ويتملكه صريح فى أن الامام أقطعه للتمليك لا للارفاق وعبارة سم على منهج قال السبكى ولا يجوز لوكلاء بيت المال بيع شىء من الشوارع وإن اتسعت وفضلت عن الحاجة لانا نعلم هل أصله وقف أو موات أحيي فليحذر ذلك وإن عمت به البلوى اه وقوله وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه وهو الامتناع مطلقا اتسع او لا وهذا هو الذي يظهر من كلام الشارح م ر اعتماده اه ع ش (قوله وإن اتسع) اى واذن الامام وانتفى الضرر نهاية ومغنى قول المتن (دكة) ومن ذلك المساطب التى تفعل فى تجاه الصهاريج فى شوارع مصرنا فليتنبه اه ع ش قال السيد عمر يتردد النظر فى وضع الدكة المنقولة من نحو خشب فمقتضى التعليل الأول امتناعه لا الثانى ثم رأيت فى إحياء الموات أن لصاحب الكافى احتمالين فى وضع السرير ورجح الشارح وصاحبا المغنى والنهاية جوازه والدكة المنقولة فى معنى السرير بلا شك اه وينبغى حمل كلامه على ما تنقل بالفعل فى نحو كل يوم الى البيت ثم يرد ثانيا إلى محله الأول مثلا وإلا فالمسمرة وإن لم تكن مستمرة ونحوها تؤدي بمرور المدة الى بناء الدكة فى محلها كما هو المشاهد والله اعلم (قوله ولو بفناء داره) وفاقا للمغنى والنهاية قال ع ش أما لو وجد لبعض الدور مساطب مبنية بفنائها أو سلم بالشارع يصعد منه اليها ولم يعلم هل حدث السلم قبل وجود الشارع او بعده فانه لا يغير عما هو عليه لاحتمال انه وضع فى الاصل بحق وأن الشارع حدث بعده ولو أعرض صاحبه عنه بأن ترك الصعود من السلم وهدمه بحيث لم يبق له أثر لم يسقط حقه بذلك اه (قوله كما صرح به البندنيجى) افتى به شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله قال بعضهم ومثلها ما يجعل الخ) أقول هذا يتعين تصويره بما يسمى الآن دعامة ويكون متصلا بالجدار من أسفله مثلا وحمله على الكبش المعروف الان بعيد جدا لانه لو كان مراده لم يلحقه بالدكة ولم يشترط لجواز إخراجه وجود خلل ببناء المخرج إذ هو حينئذ من أفراد الجناح اه ع ش (قوله أو يغرس فيه) أى فى الطريق النافذ وان اتسع واذن الامام وانتفى الضرر نهاية ومغنى وظاهر ان مثل غرسها نصب الشجر اليابس وغرز الوتد (قوله لذلك) أى لأن المارة الخ (قوله فيه فى الجنايات) كل من الطرفين متعلق بيأتى فالأول بالمطلق والثانى بالمقيد (قوله

يمتنع ارسال ماء البواليع فيه اذا أضر بالمارة أيضا (و) يحرم (أن يبنى فى الطريق) النافذ وان اتسع (دكة) هى المسطبة العالية والمراد هنا مطلق المسطبة ولو بفناء داره كما صرح به البندنيجى لأن المارة قد تزدحم فتتعثر بها ولان محلها يشتبه بالاملاك عند طول المدة قال بعضهم ومثلها ما يجعل بالجدار المسمى بالكبش الا ان اضطر اليه لخلل بنائه ولم يضر المارة لان المشقة تجلب التيسير اه (أو يغرس) فيه (شجرة) لذلك نعم ان قصد بها عموم المسلمين فكحفر البئر فيما يأتى فيه فى الجنايات

أطراف جذوعه من الجانبين أو أحدهما على جدار الغير فانه يصح وهو ظاهر لأن جدار الغير يصح بيع راسه وإيجاره لنحو البناء عليه (قوله يمتنع إرسال ماء البواليع الخ) سيأتى قول المصنف ويحل إخراج الميازيب إلى شارع والتالف بها مضمون فى الجديد وتقييد الشارح قوله الميازيب بقوله العالية التى لا تضر المارة اه وقضية قوله هنا إذا اضر بالمارة انه يمتنع ارسال ماء الميازيب إذا اضر بالمارة إلا ان يفرق بشدة الحاجة الى صرف ماء المطر لانه لا اختيار فيه أو يخص ماء البواليع بغير ماء المطر ويوافق عدم الفرق ما يأتى من امتناع إرسال ماء الميازيب الى الطريق الضيقة (قول المصنف وان يبنى فى الطريق دكة) اى وإن أذن الامام كما صرح به فى شرح الروض كغيره ويؤخذ منه امتناع البناء وإن أقطعه الامام لأن إقطاعه لا يزيد على إذنه فى البناء لكن نقل الشيخان فى الجنايات عن الاكثرين ان للامام مدخلا فى إقطاع الشوارع وانه يجوز للمقطع ان يبنى فيه ويتملكه واجاب الشارح فى شرح الارشاد بانه على تقدير اعتماده وإلا فكلامهما هنا مصرح بخلافه محمول على مازاد من الشارع على الموضع المحتاج اليه للطروق بحيث لا يتوقع الاحتياج اليه بوجه ولو على الندور اه وكذا شرح م ر (قوله النافذ) اى الذى الكلام فيه (قوله البندنيجى)

على مابحث وقياسه جوازها لنفسه باذن
الامام وفيه نظر ويفرق بان
البئر ثم لها حد فكان للامام او
قصد المسلمين دخل فيه واما
الشجرة فلاحد لها تنتهى اليه
بل هى دائمة النمو اغصانا
وعروقا وماهو كذلك لا
يؤمن ضرره فلم يجز مطلقا
ويفرق بينها هنا وفى المسجد
بشرطه بان الضرر هنا
اعظم نعم الذى يشبه البئر
المسجد ومن ثم صرحوا
بجواز بنائه فيه حيث لا يضر
المارة وان لم ياذن فيه الامام
كحفر البئر فيه للمسلمين قال
الاذرعى وقضيته ان البقعة
تصير مسجدا وهو بعيد لان
شرطه كونه فى موات او
ملكه فالمراد بالمسجد مكان
الصلاة لاغير ومنه يؤخذ انه
لو جعل الدكة للصلاة مثلا
ولا ضرر بوجه جازت (وقيل
ان لم يضر) كل منهما المارة
(جاز) كاشراع الجناح
ويرده مامر من التعليل
(وغير النافذ) الذى ليس به
نحو مسجد (يحرم الاشراع
اليه لغير اهله) بغير رضاهم
كما افاده قوله الا الى اخره
تغليبا او بقياس الاولى لان
الشريك اذا توقف على ذلك
فالاجنبي اولى ومن ثم لم يجز
هنا خلاف وجري فيما بعده
فلا اعتراض عليه (وكذا
يحرم ذلك (لبعض اهله)
وان لم يضر (فى الاصح الا
برضا الباقين) من أهله

على مابحث) اعتمده المغنى (قوله وقياسه) أى مابحث (قوله وفيه) أى البحث (قوله أو قصد المسلمين) من إضافة المصدر الى مفعوله عطف على الامام (قوله بان البئر الخ) اى وبشدة الحاجة الا الماء اه سم (قوله فلم يجز مطلقا) اى اذن الامام او قصد عموم المسلمين ام لا وهو الاقرب لكلامهم سم ونهاية (قوله بينها هنا) اى بين الشجرة فى الطريق (قوله بشرطه) وهو عدم الضرر للمصلين وكونها لعموم المسلمين (قوله بجواز بنائه فيه) اى بناء المسجد فى الطريق (قوله وقضيته) اى التصريح المذكور (قوله لان شرطه) اى المسجد (قوله او ملكه) اى بانى المسجد (قوله ومنه) اى من التصريح المذكور (قوله من التعليل) اى تعليل حرمة البناء والغرس فى الطريق (قوله ويرده الخ) ﴿تنبيه﴾ ولا يضر عجين الطين فى الطريق اذا بقى مقدار المرور للناس ومثله القاء الحجارة فيه للعمارة إذا تركت بقدر مدة نقلها وربط الدواب فيه بقدر حاجة النزول والركوب واما ما يفعل الان من ربط دواب العلافين للكراء فهذا لا يجوز ويجب على ولى الامر منعهم ولو رفع التراب من الشارع وضرب منه اللبن وغيره وباعه صح مع الكراهة اه مغنى زاد النهاية ولا يضر الرش الخفيف بخلاف القمامات اى وان قلت والتراب والحجارة والحفر التى بوجه الارض والرش المفرط فانه لا يجوز كما صرح به المصنف فى دقائقه ومثله ارسال الماء من الميازيب الى الطريق الضيقة اه وفى سم عن شرح الارشاد مثله الا مسئلة ربط دواب العلافين للكرى قال الرشيدى قوله م ر ارسال الماء اى ماء الغسالات ونحوها كما هو ظاهر العبارة اه (قوله الذى ليس به الخ) سيذكر محترزه بقوله اما ما به مسجد الخ قول المتن (يحرم الاشراع الخ) اى بجناح او غيره اه نهاية (قوله بغير رضاهم كما افاده الخ) فيه بحث ظاهر لان المحتاج اليه هنا ليس استفادة تقييد الحرمة بعدم رضاهم بل بيان الجواز برضاهم الذى هو مفاد قوله الاتى الا الخ وهذا لا يفيده هنا بالاولى ولا بالمساواة كما هو ظاهر والتغليب خلاف الظاهر فيحتاج لقرينة فقوله فلا اعتراض الخ فيه نظر لان صورة الاعتراض كما فى الاسنوى هو ان تعبيره بالباقين لا يفيد الجواز بالرضا فى المسئلة المتقدمة اه سم بتصرف (قوله تغليبا) اى بان يراد بالباقين المستحقون فيعود الاستثناء للمسئلتين (قوله او بقياس الاولي) عطف على مقدر والاصل بمنطوقه تغليبا او بقياس الاولى و(لان الشريك) هذا يفيد المنع بعدم الرضا بالاولى اى وهو ليس بمقصود ولا يفيد الجواز بالرضا لا بالاولى ولا المساواة الذى هو المقصود من الاعتراض فتامله اه سم قول المتن (إلا برضا الباقين) لو قال المصنف الا برضا المستحقين لكان اولى ليعود الاستثناء للاولى ايضا وهي ما اذا كان المشرع من غير اهله فانه لا يصح التعبير فيها بالباقين ولئلا يتوهم اعتبار اذن من بابه اقرب الى راس السكة لمن بابها بعد وهو اوجه والاصح خلافه بناء على استحقاق كل الى

وأفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله ويفرق بان الخ) يفرق ايضا بشدة الحاجة الى الماء (قوله فلم يجز مطلقا) هو الاقرب الى كلامهم (قول المصنف لغير اهله) ويأتى هنا نظير قوله الاتى فى فتح الباب وسواء فى هذا الخ (قوله بغير رضاهم كما افاده الخ) فيه بحث ظاهر وذلك لان الكون بغير رضاهم لا يحتاج اليه لاستفادته من قوله الا الخ لدخوله فى منطوق هذه العبارة اعنى يحرم الاشراع اليه لغير اهله والمحتاج اليه هنا هو بيان الجواز بالرضا الذى مفاد قوله فيما ياتى الا الخ وهذا لا يفيده هنا قوله المذكور بالاولى كما لا يخفى بل ولا بالمساواة كما هو ظاهر والتغليب خلاف الظاهر فيحتاج لقرينة فقوله فلا اعتراض فيه نظر لان صورة الاعتراض كما فى الاسنوى هو ان تعبيره بالباقين لا يفيد الجواز بالرضا فى المسئلة المتقدمة (بغير رضاهم) اى رضا اهله فظاهره رضا الجميع وهكذا تعبير المنهج وشرحه بقوله بلا اذن منهم اى اهله فى الاولى ومن باقيهم فى الثانية ولا يخفى اشكال اعتبار إذن الجميع فى الاولى بالنسبة للاشراع الذى هو فرض المسئلة هنا وكذا فى المنهج فى ضمن ٠ اهو اعم منه لانه اذا اذن من بابه فى صدر السكة مثلا فقد اذن فى خالص ملكه فلا حاجة الى إذن غيره لان الاشراع حينئذ ليس فى ملكه ولا يزاحم انتفاعه بخلاف فتح الباب لان المرور فيه مرور فيما يستحق كل منهم المرور فيه فلا يكفى إذن البعض فليراجع (قوله لان الشريك الخ) هذا يفيد المنع بغير الرضا بالاولى ولا يفيد الجواز بالرضا لا بالاولى ولا المساواة وهذا هو المقصود فى

واجلهم هنا للعلم مما سيذكره انه لا يمنعه الا من بابه بعده او مقابله كسائر الاملاك المشتركة وم ر انه بعوض ممتنع مطلقا ويشترط رضا موصى له بالمنفعة ومستاجر تضررا وليس لهم كما اعتمده ابن الرفعة وغيره الرجوع بعد الاخراج بالاذن وطلب قلعه مجانا لانه وضع بحق ولا مع غرم ارش النقص لانه شريك والشريك لا يكلف ذلك كما ياتى فى العارية لان فيه ازالة ملكه عن ملكه فاندفع قول الاذرعى لم لا يقال لهم قلعه وبذل ارشه ولا ابقاؤه باجرة لان الهواء لا اجرة له ويظهر فى غير الشريك ان لهم الرجوع وعليهم ارش النقص اخذا مما ياتى فى العارية اماما به مسجد قديم او حادث فالحق فيه لعموم المسلمين فيكون كالشارع فى تفصيله السابق فلا يجوز اخراج جناح ولا فتح باب فيه عند الاضرار وان اذنوا بخلافه عند عدمه وان لم ياذنوا ولا الصلح بمال مطلقا نعم ليس ذلك عاما فى كله بل من راس الدرب الى نحو المسجد كما بحثه ابن الرفعة وبحث ايضا حادث بعد الاحياء اى يقينا كما هو ظاهر بقاء حقهم اى فلهم المنع من الاشراع وان لم يضر اذ ليس لاحد الشركاء ابطال حق البقية من ذلك

بابه لا الى آخر الدرب كما يعلم من قوله الآتى مغنى ونهاية قال ع ش قوله إلا برضا الباقين من اهله وهم من بابه ابعد من المشرع لا جميع اهل الدرب شيخنا زيادى ولو وجد فى درب منسد اجنحة ونحوها قديمة ولم يعلم كيفية وضعها حمل ذلك على انها وضعت بحق فلا يجوز هدمها ولا التعرض لاهلها ولو انهدمت واراد إعادتها فليس له ذلك إلا باذنهم لانتهاء الحق الاول بانهدامها وينبغى ان محل ذلك إذا اراد إعادتها بالة جديدة لا بالتها القديمة اخذا مما قالوه فيما لو اذن له فى غرس شجرة فى ملكه فانقلعت فان له إعادتها ان كانت حية وليس له غرس بدلها ويحتمل الفرق فيمنع الاعادة ولو بالته القديمة اه وقوله وينبغى الخ محل توقف وقوله اخذا الخ ظاهر المنع لظهور الفرق بينهما نعم ينبغى أن محل ذلك إذا لم يعلم سبق المشرع بالاحياء وإلا فيبعد مطلقا اخذا مما مر فى الطريق النافذ (قوله واجلهم) الى قوله ويظهر فى النهاية إلا قوله لان فيه إزالة ملكه عن ملكه وقوله فاندفع الى ولا ابقاؤه (قوله من بابه بعده) اى الى جهة اخر السكة (قوله وم ر) إلى قوله اخذا فى المغنى إلا ما ذكر انفا (قوله وم ر الخ) اى فى شرح ويحرم الصلح (قوله انه) اى الاشراع (قوله مطلقا) اى ولو كان الاشراع فى دار الغير وكان الآخذ إماما (قوله موصى له بالمنفعة الخ) ونحوهما كالموقوف عليهم اه ع ش (قوله تضررا) اى والمكرى وان لم يتضرر شوبرى اه بجيرمى (قوله وليس لهم الخ) اى ولو رضى بعضهم لبعض بذلك امتنع عليه الرجوع نهاية ومغنى (قوله بعد الاخراج) اى إخراج بعض اهله (قوله وطلب قلعه الخ) عطف على الرجوع (قوله ولا مع غرم الخ) عطف على مجانا (قوله لانه شريك الخ) قضية ذلك ان الاخراج لو كان فيما لا حق للمخرج فيه بان كان بين باب داره وصدر السكة كان لمن رضى الرجوع ليقلع ويغرم ارش النقص وهو ظاهر نهاية ومغنى ويمكن إدخاله فى قول الشارح الاتى ويظهر فى غير الشريك الخ (قوله لان فيه إزالة ملكه) اى وفى التكليف المذكور تكليف إزالة الخ (قوله ولا إبقاؤه الخ) عطف على طلب قلعه (قوله فى غير الشريك) وكذا فى الشريك اذا كان الاخراج فيما لا حق فيه بان كان بين بابه وصدر السكة اى اخره م ر اه سم (قوله وعليه ارش النقص الخ) المراد انهم إذا رجعوا فلهم تكليف واضع الجناح بازالة ما هو من الجناح بهواء الشارع لا ما بنى منه على جدار المالك فلا يقال فى تكليفهم الباني برفع الجناح إزالة الملك وهو ما بنى على الجدار عن ملكه وهو الجدار نفسه ع ش (قوله اماما به مسجد) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله او حادث وقوله اى يقينا كما هو ظاهر وقوله لكن تسويتهما الى وكالمسجد وقوله إماما وقف الى ولو كان وكذا فى المغنى الا قوله والجلوس الى ويجوز المرور (اماما به الخ) اى اما غير النافذ الذى به الخ عبارة النهاية والمغنى ولو وقف بعضهم داره مسجدا او وجد ثم مسجد قديم الخ اه (قوله فيكون كالشارع) يؤخذ منه امتناع الدكة مطلقا اه سم (قوله عند الاضرار) راجع لكل من الاخراج والفتح الخ (ولا الصلح الخ) عطف على اخراج جناح (قوله مطلقا) اى ولو لم يضر (قوله ذلك) اى منع الاخراج وللفتح والصلح (قوله راس الدرب) اى اوله الذى فيه البوابة اه بجيرمى (قوله الى نحو المسجد الخ) ولعل زيادة النحو الاشارة الى عموم بحث ابن الرفعة والا فالاولى ليناسب ما قبلها ولا يتكرر مع ما بعدها اسقاطها (قوله اى يقينا) مفهومه انه اذا شك فى كونه قبل الاحياء او بعده كان كالقديم فى التفصيل المار انفا خلافا لما فى ع ش حيث جعله كالحادث فليراجع (قوله بقاء حقهم) مفعول وبحث (قوله وبحث أيضا) جزم به فى النهاية والمغنى عبارتهما اما اذا كان المسجد حادثا فان رضى به اى باحداث المسجد اهلها اى اهل السكة فكذلك اى فلاهله الاشراع الذى لا يضر والا فلهم المنع

الاعتراض فتامله (قوله من بابه بعده) لعل المراد بعده الى جهة راس السكة (قوله او مقابله) قضيته ان المقابل لا يمنع مع ان الاشراع المقابل لبابه بل او لجداره الاقرب الى راس السكة واقع فيما له فيه شركة واما مقابل الباب القديم فيما ياتى فليس الفتح فى مقابلته ولا مزاحما لاستطراقه فليراجع (قوله فى غير الشريك) وكذا فى الشريك اذا كان الاخراج فيما لا حق له فيه بان كان بين باب داره وصدر السكة م ر (قوله فيكون كالشارع) يؤخذ منه امتناع الدكة مطلقا

الخ



الخ اه قال ع ش قوله م ر وإلا فلهم الخ يؤخذ منه انه لو كان السفل لانسان والعلو لآخر فوقف صاحب السفل ارضه مسجدا فان اذن له فى ذلك صاحب العلو كلف نقض علوه لانه رضى بجعل الهواء محترما باذنه لصاحب السفل فى جعله مسجدا وهو يمنع من اشراع جناح فى هوائه فيمتنع من ادامة السقف المملوك فى هوائه وإن لم ياذن جاز له ابقاء بنائه ولا يكلف نقضه لانه لم يوجد منه ما يقتضى اسقاط حقه اه وظاهره وإن كان صاحب العلو الآذن جاهلا بما يترتب على اذنه وهو بعيد جدا (قوله وهو متجه) اعتمده م ر اى والمغنى وعليه فيتحصل أنه إذا كان المسجد مثلا قديما اى بان علم بناؤه قبل احياء السكة الموجودة اشترط لجواز الاشراع امر واحد وهو عدم ضرر المارة او حادثا اشترط امران عدم الضرر ورضا اهل السكة م ر اقول فلله حكم الملك وحكم الشارع وقضية ذلك امتناع الدكة مطلقا كما مر سم على حج اه ع ش (قوله لكن تسويتهما) اى الشيخين (قوله تخالف ذلك) اى البحث الثانى لابن الرفعة قال سم بعد ذكر عبارة الروضة ما نصه ولا يخفى أن قولهما عند الاضرار يحتمل مفهومه ان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار لكن بشرط رضا اهل السكة وهو موافق لبحث ابن الرفعة المذكور وان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار وإن لم يرض اهل السكة وهذا يخالف بحث ابن الرفعة وإذا احتمل المفهوم لم يتعين لمخالفته اه (قوله لكن يتجدد المنع الخ) ظاهره أن لمن استحق ذلك بعده الرجوع من غير ارش نقص وعليه فلعل الفرق بينه وبين ما لو اذنوا ثم رجعوا وطلبوا الهدم حيث غرموا ارش النقص انهم بالاذن ورطوه فاذا رجعوا اضمنوا اما او توه عليه ولا كذلك البطن الثانى فانهم لم ياذنوا او اذن من قبلهم لم يسر عليهم والاقرب انه ليس له قلعه مجانا ان كان الانتفاع برؤوس الجدران او نحوها مما لا يكون بمحض هواء الشارع لكونه وضع بحق فيتعين تبقيته بالاجرة ولا يجوز قلعه وغرامة الارش ان كان من غلة الوقف اه ع ش (قوله لمن استحق) اى الموقوف (قوله بها) اى فى الطريق الغير النافذ التى ليس بها نحو المسجد (قوله توقف الاشراع على كماله الخ) اى اذا كان فيما يستحقه اه سم (قوله بخلاف الدخول) اى دخول غيرهم بلا إذن نهاية ومغنى (قوله لسكة) اى غير نافذة (قوله كالشرب من نهره) اى المختص بهم اه ع ش (قوله والجلوس فيه) اى جلوس غير اهل غير النافذ فيه (قوله ولهم الاذن فيه بمال) ويوزع المال على عدد الدور وما يخص كل دار يوزع على عدد ملاكها بقدر حصصهم ويقوم ناظر دار موقوفة مقام مالك دار ويصرف ما يخصه على مصالح الموقوف عليه ع ش وقليوبى اه بجيرمى (قوله كما لا يجوز لهم بيعه) وقد يفرق بان البيع إنما امتنع لان فيه اتلافا لاملاكهم بعدم ممرها وحينئذ فقيد بما إذا لم يمكن اتخاذ ممر لها من جهة اخرى والاجارة ليس فيها ذلك ففى المنع منها نظر اى نظر اه نهاية (قوله معنى كونه الخ) مقول الماوردى (قوله ويجوز المرور الخ) ويكره اكثاره بلا حاجة اه نهاية (قوله بملك الغير الخ) كما لو تعين طريقا للوصول الى مزرعته او نحوها ولم يضر بصاحب الملك ومثل الملك ما جرت العادة بزراعته من الارض المضروب عليها الخراج فلو دعت الحاجة الى المرور فى محله من تلك الارض فلو ترتب على المرور ضرر عليه لا يجوز الا بطريق مسوغ له كالاستئجار ممن له ولاية

(قوله وهو متجه) اعتمده م ر وعليه فيتحصل انه ان كان المسجد مثلا قديما اشترط لجواز الاشراع امر واحد وهو عدم ضرر المارة او حادثا اشترط امران عدم الضرر ورضا اهل السكة م ر اقول فلله حكم الملك وحكم الشارع وقضية ذلك امتناع الدكة مطلقا كما مر (قوله لكن تسويتهما) عبارة الروضة ثم ماذكرناه من سد الباب وقسمة الصحن مفروض فيما إذا لم يكن فى السكة مسجد فان كان فيها مسجد عتيق او جديد منعوا من السد والقسمة لان المسلمين كلهم مستحقون الاستطراق اليه ذكره ابن كج وعلى قياسه لا يجوز الاشراع عند الاضرار وإن رضى اهل السكة لحق سائر المسلمين اه ولا يخفى ان قولهما عند الاضرار يحتمل مفهومه ان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار لكن بشرط رضا اهل السكة وهذا موافق لبحث ابن الرفعة المذكور وان يكون هو الجواز عند عدم الاضرار وإن لم يرض اهل السكة وهذا يخالف بحث ابن الرفعة واذا احتمل المفهوم لم يتعين لمخالفته (قوله لمن استحق) اى الوقف (قوله توقف الاشراع) اى اذا كان فيما يستحقه

وهو متجه معنى ومن ثم تبعه غيره لكن تسويتهما بين العتيق والجديد تخالف ذلك وكالمسجد فيما ذكر كل موقوف على جهة عامة كرباط وبئر اما ما وقف على معين فلا بد من اذنه لكن يتجدد المنع لمن استحق بعده ولو كان بها دار لنحو طفل توقف الاشراع على كماله واذنه بخلاف الدخول لسكة بعض اهلها محجور فانه يجوز على الاوجه كالشرب من نهره لكن الورع خلافه والجلوس فيه يتوقف على اذنهم اى ان لم يتسامح به عادة فيما يظهر ولهم الاذن فيه بمال على الاوجه وقول القاضى لا يجوز لهم ان ياذنوا فيه باجرة كما لا يجوز لهم بيعه مع انه ملكهم إنما ياتى على قول الماوردى الضعيف معنى كونه ملكهم انه تابع لملكهم ويجوز المرور بملك الغير اذا اعتيد المسامحة به

ولم يصر بذلك طريقا (واهله) اى غير النافذ (من نفذ باب داره) يعنى ملكه كفرن وحانوت وبئر (اليه لا من لاصقه جداره) من غير باب له فيه
لان ذلك هو العرف (وهل الاستحقاق في كلها) اى الطريق إذ هو يجوز تذكيره وتانيثه فزعم ان هذا سهو هو السهو (لكلهم)

أى لكل منهم فالمراد بالكل هنا الكل الافرادى بقرينة قوله كل واحد لا المجموعى إذ لا نزاع فيه (ام) ياتى نظيره قبيل فصل اوصى بشاة مع ما فيه (تختص شركة كل واحد) منهم (بما بين راس الدرب وباب داره وجهان اصحهما الثانى) لان هذا المقدار هو محل تردده ومروره وما بعده هو فيه كالاجنبى فعلم ان من بابه اخرها يملك جميع ما بعد اخر باب قبله فله تقديم بابه وجعل ما بعده دهليزا لداره (وليس لغيرهم فتح باب اليه للاستطراق) بغير إذنهم سواء هنا المتاخر عن المفتوح والمتقدم عليه لانه يمر في حق كل منهم ولهم الرجوع ولو بعد الفتح ولا يغرمون شيئا بخلاف ما لو اعار ارضا للبناء لا يقلع مجانا قاله الامام واعترضه الرافعى بانه لا فارق بينهما وفرق ابن الرفعة بما رده غير واحد نعم يفرق بان ما تصرف فيه هنا وهو الفتح لا يتوقف على إذن لما ياتى ان له رفع جداره وإنما المتوقف على اذنهم استطراقه فاذا رجعوا فيه لم يفوتوا عليه شيئا غروه فيه بخلافهم فى إعارتهم الارض للبناء فانهم غروه
وضع ما يتوقف على إذنهم الظاهر فى دوام بقائهم عليه فاذا رجعوا اغرموا له نظير ما ياتى فى وغيره
إعارة الجدار لوضع الجذوع (وله فتحه إذا) لم يستطرق منه سواء (سمره) بتشديد الميم وتخفيفها ام لا كما فى البيان (فى الاصح) لان له
رفع الجدار فبعضه اولى وكذا فتح باب للاستضاءة وإن لم يجعل عليه نحو شباك ورجح فى الروضة المنع مطلقا (ومن له فيه

ذلك اه ع ش (قوله ولم يصر بذلك طريقا) وقد قيل ان السلطان محمودا لما قدم مرو استقبله أهل البلد وفيهم القفال الكبير والقاضى ابو عاصم العامرى احدهما عن يمين السلطان والاخر عن يساره وازدحموا فتعدى فرس القفال عن الطريق إلى ارض مملوكة لانسان فقال السلطان للعامرى هل يجوز ان يتطرق فى ارض الغير بغير إذنه فقال له سل الشيخ فانه امام لا يقع فيما لا يحل فى الشرع فسمع القفال ذلك فقال يجوز السعى فى ارض الغير إذا لم يخش ان تتخذ بذلك طريقا ولا عاد ضرره على المالك بوجه اخر كالنظر فى مراة الغير والاستظلال بجداره اه مغنى (قوله يعنى ملكه) إلى قوله المتن ام يختص فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله فزعم إلى المتن (قوله لان ذلك هو العرف) عبارة المغنى لان اولئك هم المستحقون للانتفاع فهم الملاك دون غيرهم اه قول المتن (فى كلها) وقد اتى المحرر بجميع الضمائر مؤنثة لتعبيره اولا بالسكة ولما عبر المصنف بغير النافذ عدل إلى تذكيرها إلا هذه اللفظة مغنى ونهاية (قوله اى الطريق) اى الغير النافذ (قوله نظيره) أى فى تعديل هل بأم قول المتن (وباب داره) يخرج ما بعد بابه إلى جهة صدر السكة وإن وازى جداره اه سم قول المتن (اصحهما الثانى) ولاهل الدرب المذكور قسمة صحنه كسائر المشتركات القابلة للقسمة ولو اراد الاسفلون لا الاعلون سد ما يليهم او قسمته جاز لانهم يتصرفون فى ملكهم بخلاف الاعلين ولو اتفقوا على سد راس السكة لم يمنعوا منه ولم يفتحه بعضهم بغير رضا الباقين نعم ان سد بآلة نفسه خاصة فله فتحه بغير رضاهم ولو امتنع بعضهم من سده لم يكن للباقين السد نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر سد ما يليهم اى حيث امكنهم الاستطراق من غيره ولو باحداث ممر اما لو لم يكن ذلك لكل واحد منهم بان تعذر الاستطراق من غير ذلك الطريق على بعضهم امتنع وقوله م ر لم يمنعوا منه اى حيث امكن لكل الاستطراق من غيره ولو باحداث ممر اه (قوله لان هذا) الى قوله واعترضه الرافعى فى النهاية والمغنى إلا قوله سواء إلى ولهم الرجوع (قوله بغير اذنهم) لتضررهم فان اذنوا جاز نهاية ومغنى (قوله سواء هنا الخ) اى فى احتياج الغير إلى الاذن (قوله المتأخر) أى من أولها لانه أى الغير لا يستحق طروقا بحق الملك بخلاف بعض أهله فاختص منعه بمن يحدث عليه طروقا فى ملكه اه سم (قوله عن المفتوح) اى الذى فتحه الغير او اراد فتحه اه سم (قوله والمتقدم) اى منهم اه سم (قوله لانه) تعليل لقوله سواء الخ (قوله نعم يفرق الخ) قضية هذا الفرق كالذى فرق به فى شرح الروض انه إذا كان الفاتح احدهم ورجعوا لا يغرمون ايضا شيئا فيتحصل من هذا مع ما قدمه فى الجناح انهم إن رجعوا بعد فتح الباب جاز ولا غرم مطلقا او بعد إخراج الجناح فان كان المخرج شريكا امتنع الرجوع او اجنبيا جاز مع غرم الارش اه سم (قوله لا يتوقف على إذن الخ) قد يقال انه وإن لم يتوقف على إذن لكنه فى الغالب يتسبب عن إذنهم فى الاستطراق بعد الفتح قول المتن (وله) اى للغير (قوله بتشديد الميم) إلى قوله وهو متجه فى المغنى إلا قوله مطلقا وإلى قوله وقد اختلف فى النهاية إلا ما ذكر (قوله كما فى البيان) فلو حذف لفظة إذا سمره لكان اخصر واشمل اه مغنى (قوله مطلقا) شامل لما لو جعل على المفتوح للاستضاءة نحو شباك وفى المغنى والنهاية ما يخالفه عبارتهما وما صححه تبعا للمحرر هو ما صححه فى تصحيح التنبيه وهو المعتمد وإن قال فى زيادة الروضة ان الافقه المنع فقد قال فى المهمات ان الفتوى على الجواز فقد نقله ابن حزم عن الشافعى نعم لو ركب على المفتوح للاستضاءة شباكا او نحوه جاز جزما كما نقله الاسنوى

(قول المصنف وباب داره) يخرج ما بعد بابه إلى جهة صدر السكة وإن وارى جدار داره (قوله سواء هنا المتأخر) اى من اهلها لانه لا يستحق طروقا بحق الملك بخلاف بعض اهله فاختص منعه بمن يحدث عليه طروقا فى ملكه (قوله عن المفتوح) اى الذى فتحه الغير او اراد فتحه (قوله والمتقدم) اى منهم (قوله نعم يفرق الخ) قضية هذا الفرق كالذى فرق به فى شرح الروض انه إن كان الفاتح احدهم ورجعوا لا يغرمون ايضا شيئا

باب ففتح) او اراد فتح باب (اخر) لم يكن له قبل ليستطرق وحده او مع القديم (ابعد من راس الدرب) من بابه الاول (فللشركائه) وهم من بابه بعد القديم بخلاف من بابه قبله او مقابله وهذا هو مراد الروضة بناء على مافهمه المحققون من عبارتها وفهم البلقيني اجراء عبارتها على ظاهرها ان المراد بالمفتوح فى هذه الحادث فتحه فاعترضها بانه مشارك فى القدر المفتوح فيه فجاز له المنع وهو متجه بناء على فرض ان ذلك الظاهر هو المراد وقد اختلف الناس فى فهم عبارتها اولا واخرا حتى وقع لشيخنا فى شرح الروض مايفهم ان المراد اولا واخرا هو الحادث فتحه وليس كذلك كما تقرر ووجه اتجاهه بناء على ذلك ان كلا منهم كما هو ظاهر يستحق من راس السكة الى جانب بانه ممايلى اخرها لا اولها ورد بعضهم على البلقيني بمالا طائل تحته فاحذره (منعه) وان سد الاول لانه احدث استطراقا فى ملكهم وان لم يتوقف على اذنهم فى اصل المرور بل لايؤثر نهيهم للضرورة الحاقة بخلاف بقية المشتركات (وان كان اقرب الى راسه ولم يسد الباب القديم) اى ولم يترك التطرق منه (فكذلك) اى لكل من بابه بعد المفتوح الآن أو بازائه على مامر المنع لان انضمام الثانى الاول يضرهم بتعدد المنفذ الموجب للتميز عليهم وبه فارق جواز جعله داره خانا وحماما وان كثرت بسببه الزحمة والاستطراق

وغيره عن جمع اه قول المتن (باب) أو ميزاب نهاية ومغنى قول المتن (فللشركائه) أى لكل منهم نهاية ومغنى (قوله بخلاف من بابه الخ) اى لانه لم يحدث استطراقا فى ملكهم لانه كان يستحق الطروق فيه من قبل اى بحق الملك بخلاف من ليس من اهل الدرب فانه وان جاز له دخوله بغير اذن لكنه لابحق ملك اه سم (قوله وهذا) اى المفتوح القديم لا الجديد اه سم (قوله مراد الروضة) اى بالمفتوح فى اوله او مقابل المفتوح اه ع ش (قوله المحققون) عبارة النهاية كما فهمه السبكى والاسنوى والاذرعى اه (قوله اجراء الخ) مفعول فهم ولعل الاولى وأجرى البلقيني عبارتها على الخ (قوله فى هذه) أى فى عبارة الروضة وقال السيد عمر أى فى مسئلة المقابل المشار اليه بقوله او مقابله اه (قوله بانه) اى المقابل للمفتوح الحادث (قوله وهو متجه الخ) اى فانه لواريد هذا لكان المنع متفقا عليه حينئذ اه نهاية (قوله فى فهم عبارتها اولا واخرا) اى اول عبارة الروضة واخرها وهى كما فى النهاية والمغنى بخلاف من بابه بين المفتوح وراس الدرب او مقابل للمفتوح اه (قوله كما تقرر) اى ان المراد بالمفتوح فى اخر عبارة الروضة على فهم المحققين الباب القديم وفى اولها القديم (قوله ووجه اتجاهه الخ) أى اعتراض البلقيني على تقدير حمل المفتوح على الحادث (قوله ان كلا منهم الخ) اى فيكون المقابل للجديد مستحقا للقدر المفتوح فيه ومشاركا فيه (قوله ممايلى الخ) بيان للجانب (قوله اخرها الخ) اى السكة (قوله لانه احدث استطراقا الخ) به يعلم اندفاع مايتوهم من ان المنع هنا يشكل عليه جواز دخول الاجنبى السكة والمرور فيها بغير اذن اهلها فاذا جاز للاجنبى فلبعضهم اولى ووجه الاندفاع ان شرط مرور الاجنبى فى ملك الغير مالم يتخذه طريقا والفاتح هنا قد اتخذ الممر طريقا هكذا اجاب م ر وقد يقال لاحاجة لذلك لان لهم منع الاجنبى كما لهم منع الشريك فليتامل اه سم أى منع الشريك أى فيما لا يستحقه (قوله وان سد) الى المتن فى النهاية (قوله للضرورة الحاقة) عبارة النهاية لان التوقف على الآذن هنا يؤدى لتعطيل الاملاك بخلافه ثم اه اى فى العرصة المشتركة (قوله بعد المفتوح) اى الى جهة صدر السكة اى اخرها فيشمل مقابل القديم اه سم (قوله الان) اى الجديد (قوله بازائه) والحاصل انه يعتبر فى المسئلة السابقة اذن الابعد من القديم ولا يعتبر مقابله وهنا اذن الابعد من الجديد ومن يقابله اه بجيرمى (قوله على مامر) لعل فى توجيه اعتراض البلقيني (قوله الموجب للتميز الخ) يؤخذ منه انه يمتنع عليه هدم داره وجعلها دورا متعددة لكن اطلاق مافى الاسنى والمغنى والنهاية عن البغوي من ان من له فى سكة اى غير نافذة قطعة ارض له جعلها دورا الكل واحدة باب قد ينازع فى ذلك اللهم إلا ان يكون كلام البغوى مقيدا بما إذا لم يعلم اصلها اما إذا علم ان اصلها متحد المنفذ او متعدده عمل بقضيته على مابحثناه ومع ذلك ففى النفس منه شيء ثم رأيت فى الامداد بعد نقل كلام البغوى مانصه وواضح ان الكلام فى قطعة أرض لم تكن دارا قبل ذلك والا وجب اعادتها على حكمها الاول ان عرف فان جهل فهو محل نظر ويقرب ان صاحبها مخير فى فتح بابها من اى محل شاء لان الاصل فى التصرف فى الملك الحل حتى يعلم مانعه انتهى سيد عمر وقوله من اى محل

يتحصل من هذا ماقدمه فى الجناح انهم ان رجعوا بعد فتح الباب جاز ولا غرم مطلقا أو بعد اخراج الجناح فان كان المخرج شريكا امتنع الرجوع او اجنبيا جاز مع غرم الارش (قوله بخلاف من بابه قبله) اى لانه لم يحدث استطراقا فى ملكهم لانه كان يستحق الطروق فيه من قبل اى بحق الملك بخلاف من ليس من اهل الدرب فانه وان جاز له دخوله بغير اذنه لكنه لا بحق ملكه (قوله مراد الروضة) فمرادها بالمفتوح القديم لا الجديد (قوله لانه احدث استطراقا فى ملكهم) به يعلم اندفاع مايتوهم من ان المنع هنا يشكل عليه جواز دخول الاجنبى السكة والمرور فيها بغير اذن أهلها فاذا جاز للأجنبى فلبعضهم أولى ووجه الاندفاع أن شرط مرور الاجنبى فى ملك الغير مالم يتخذه طريقا والفاتح هنا قد اتخذ الممر طريقا هكذا اجاب م ر وقد يقال لاحاجة لذلك لان لهم منع الاجنبى كما لهم منع الشريك فليتامل (قوله بعد المفتوح) اى الى جهة صدر السكة فشمل مقابل القديم (قوله الان) اى الجديد (قوله او بازائه) كتب شيخنا البرلسى بهامش شرح المنهج هذا الذى قاله الشيخ فى المقابل فى هذه الصورة لم اره لغيره ولا يتجه فرق بينهما وبين مقابل القديم فى الاولى اه اقول مقابل

فاندفع أخذجمع من هذا ضعف الاول (وان سده) اي القديم (فلا منع) لانه ترك بعض حقه ومران لمن بابه آخر الدرب تقديمه وجعل الباقي دهليزا ولو كان آخرها بابان متقابلان وأراد احدهما تاخير بابه فللاخر منعه حتى على مامر عن الروضة كما هو ظاهر لان مابعد بابيهما مشترك بينهما فقد يؤدي ذلك الى ضرر الشريك بالحكم بملك بقيتها لذي الباب المتاخر ولو اتسع باب أحد المتقابلين الى آخرها اختص بملك الآخر على تردد فيه بينته في شرح الارشاد (ومن له داران تفتحان) بفتح الفوقية أوله (الى دربين مسدودين) مملوكين (او مسدود) مملوك (وشارع ففتح بابا) او اراد فتحه (بينهما) للاستطراق مع بقاء بابيهما (لم يمنع في الاصح) لانه يتصرف في ملكه ومن ثم لو اراد رفع الحاجز بينهما وجعلهما دارا واحدة مع بقاء بابيهما بحالهما لم يمنع جزما لانه قصد هنا اتساع ملكه فقط وفي الروضة انه يمنع وأطالوا في الانتصار له ومع ذلك الاوجه مافي المتن (وحيث منع فتح الباب فصالحه اهل الدرب) اي المالكون له

شاء ظاهره وبأى كيفية شاء من الوحدة والتعدد (قوله فاندفع الخ) عبارة النهاية والمغني لان انضمام الثاني الى الاول يوجب زحمة ووقوف الدواب في الدرب فيتضررون به وقيل يجوز واختاره الاذرعي وضعف التوجيه بالزحمة بتصريحهم بان له جعل داره حماما او حانوتا مع ان الزحمة ووقوف الدواب في السكة وطرح الاثقال تكثر اضعاف ما كان قد يقع نادرا في باب اخر للدار اه ويمكن الجواب بان موضع فتح الباب لم يكن فيه استحقاق بخلاف جعل داره ماذكر اه (قوله من هذا) اى من جواز جعل داره ماذكر (قوله ضعف الاول) اى ضعف مافي المتن من المنع قول المتن (وان سده) أى ترك التطرق منه قول المتن (فلا منع) قال الاسنوي ولو كان له دار بوسط السكة واخرى باخرها فالمتجه انه يجوز لمن داره بينهما منعه من تقديم باب المتوسطة الى اخر السكة لانه وان كان شريكا في الجميع لكن شركته بسببها انما هو اليها خاصة وقد يبيع لغيره فيستفيد زيادة استطراق نهاية ومغني (قوله لانه ترك بعض حقه) اى ولا يسقط حقه من القديم بما فعله فلو اراد الرجوع للاستطراق من القديم وسد الحادث لم يمتنع ولو باع الدار المشتملة على ماذكر لاخر قام مقامه فله الاستطراق من القديم مع سد الحادث اه ع ش (قوله ومر الخ) اى في شرح وأصحهما الثاني اه كردي (قوله تقديمه الخ) أى تقديم بابه فيما يختص به وجعل ما بين الدار واخر الدرب دهليزا نهاية ومغني (قوله حتى على مامر عن الروضة) قد يقال المناسب ان يقول عن غير الروضة ان اراد بما مر ما تقدم في فتح الباب اذا سمره لان الذي مر عنها المنع كما هنا بخلاف المتن فان الذي مر عنه الجواز وعليه يقال هنا بالمنع ويفرق بينهما اه سم اقول المتبادر انه اراد به ظاهر عبارة الروضة في مسئلة فتح باب ابعد من راس الدرب فلا اشكال (قوله الى اخرها) اى الى جهة اخر السكة (قوله اختص) أى ذلك الاحد (بملك الآخر) أى آخر الدرب أى جميع ما بعد باب يقابل بابه (قوله بفتح الفوقية اوله) كذا في المغني ولكن المعنى على الضم من الثلاثي الا ان يكون من التفعل بحذف احدى التاءين (قوله مملوكين) و (قوله مملوك) علم به ان مراد المصنف بالمسدود المملوك والا فالسد لا يلزم منه الملك بدليل مالو كان في اقصاه مسجد او نحوه كما مر نهاية ومغني (قوله مع بقاء بابيهما) قضية اطلاق المصنف انه لافرق في جريان الخلاف بين ان يبقى البابين على حالهما او يسد احدهما وان خصه الرافعي بما اذا سد باب أحدهما وفتح الباب لغرض الاستطراق مغني ونهاية (قوله لانه يتصرف الخ) عبارة النهاية والمغني لانه يستحق المرور في الدرب ورفع الحائل بين الدارين تصرف في ملكه فلم يمنع حقه اه (قوله وفي الروضه الخ) راجع للمتن عبارة النهاية والمغني وماذكر المصنف تبعا للرافعي والبغوي هو المعتمد والثاني المنع ونقله في الروضة عن العراقيين عن الجمهور وجرى عليه ابن المقري اه قول المتن (وحيث منع فتح الباب) اى بان اراد الاستطراق اه رشيدي قول المتن (فصالحه اهل الدرب) اي على فتحه ليستطرق قال سم على منهج ﴿فرع﴾ الظاهر ان الميزاب يلحق بالباب في جواز الصلح بمال لان صاحبه ينتفع بالقرار

القديم في الاولى لم يشاركه في محل الفتح بخلاف الجديد هنا (قوله حتى على مامر عن الروضة) قد يقال المناسب ان يقول عن غير الروضة ان اراد بما مر ما تقدم في فتح الباب اذا سمره لان الذي مر عنها المنع كما هنا بخلاف المتن فان الذي مر عنه الجواز وعليه يقال هنا بالمنع ويفرق بينهما ﴿مسئلة﴾ في فتاوى السيوطي زقاق غير نافذ به بيوت وعلى كتفه مخزن فاراد صاحب البيوت ان يبني على الزقاق بابا يصونون به بيوته ويبني علو الباب طبقة فهل لصاحب المخزن منعه الجواب ان كان باب المخزن داخل الزقاق فله المنع من بناء باب وطبقة علوه ان كان ذلك بحيث يصير باب المخزن داخل الباب وان كان الباب بني داخلا بحيث يصير باب المخزن خارجه فليس له المنع ﴿مسئلة﴾ رجلان لهما منزل مشترك فباع احدهما حصته لاخر وللمشتري بجواره منزل فجدد عمارة منزله واضاف له قطعة من المشترك من غير قسمة فهل يلزمه هدمه او قيمة نصف القطعة الجواب ينبغي ان يقسم فان خرج له الشق الذي فيه البناء اختص به ولا شيء عليه والا خير شريكه بين القلع بلا غرم وبين الابقاء بالاجرة اه واقول ظاهر ان له الخيار قبل القسمة وانه اذا خرج له الشق الذي فيه البناء وجب عليه اجرة حصة الشريك لما قبل القسمة لانه كان متعديا بوضع يده عليها واستعمالها فقوله ولا شيء عليه فيه

انتهى

بان لا يكون فيه نحو مسجد (بمال صح) لانه انتفاع بالارض ثم إن قدر واءمدة فهو إجارة وإن أطلقوا أو شرطوا التأبيد فهو بيع جزء شائع من الدرب له فينزل منزلة أحدهم (ويجوز) لمالك جدار (فتح الكوات) بفتح الكاف أشهر من ضمها اى الطاقات فيه علت أو وسفلت وإن اشرفت على دار جاره وحريمه كما صرح به الشيخ ابو حامد كما ان له إزالة بعضه أو كله كما مر (والجدار) الكائن (بين المالكين) لدارين (قد يختص به) اى بملكه (أحدهما) ويكون ساترا للاخر فقط (وقد يشتركان فيه فالمختص) به أحدهما (ليس للاخر) ولا لغيره المفهوم بالاولى تصرف فيه بما يضر مطلقا فيحرم عليه (وضع الجذوع) أى الاخشاب ووضع جزع واحد (عليه بغير إذن) من مالكه ولا ظن رضاه (فى الجديد) على الجديد (لا يجبر المالك عليه) للخبر الحسن لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام وللخبر الصحيح لا يحل لاحد من مال اخيه إلا ما اعطاه عن طيب نفس، وفى رواية صحيحة لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه وبذلك يعلم

انتهى ع ش (قوله بان لا يكون فيه نحو مسجد) اى كدار موقوفة فان كان فيه ذلك قال الاذرعى لم يجز لامتناع البيع فى الموقوف وحقوقه قال واما الاجارة والحالة هذه فيتجه فيها تفصيل لا يخفى على الفقيه استخراجه انتهى نهاية ومغنى زاد سم قال الشارح فى شرح الارشاد وكانه اى الاذرعى يشير إلى ان مايخص الموقوف من الاجرة إن كان قدر اجرة المثل وفيه مصلحة صح وإلا فلا انتهى اه قول المتن (بمال صح) اى ويوزع المال على عدد الدور ثم يوزع ماخص كل دار على عدد رؤس ملاكها فيما يظهر ثم رايت بهامش نسخة قديمة بخط بعض الفضلاء مايصرح بما قلناه بل ساقه مساق المنقول ولو كان فى الدرب من يستحق المنفعة بنحو إجارة فلا بد فى جواز الفتح من رضاه ولا شىء له من المال المأخوذ فيما يظهر ولو كان فى الدرب دار موقوفة فالاقرب ان مايخصها يصرف لجهة الوقف ولا بد فى جواز ذلك من رضا من له الولاية على الوقف ورضا المستاجر لها ان كان اه ع (قوله لانه انتفاع) إلى المتن فى النهاية والمغنى (لانه انتفاع بالارض) اى بخلاف إشراع الجناح لان الهواء لا يباع منفردا لانه تابع فان صالحوه على مجرد الفتح بمال لم يصح قطعا نهاية ومغنى (قوله وإن اطلقوا او شرطوا التابيد فهو بيع جزء الخ) اى كما لو صالح رجلا على مال ليجرى فى ارضه ماء نهر فانه يكون تمليكا لمكان النهر بخلاف مالو صالحه بمال على فتح باب من داره او إجراء ماء على سطحه فانه وإن صح لا يملك شيئا من الدار والسطح لان السكة لا تراد إلا للاستطراق فاثباته فيها يكون نقلا للملك واما الدار والسطح فلا يقصد بهما الاستطراق وإجراء الماء نهاية ومغنى (لمالك جدار) اى فى الدرب النافذ وغيره سواء كان من اهل الدرب ام من غيرهم وللاستضاءة ام لا واذنوا ام لا مغنى ونهاية (قوله بفتح الكاف) إلى المتن فى النهاية والمغنى (قوله علت الخ) والاوجه ان الكوة لو كان لها غطاء او شباك ياخذ شيئا من هواء الدرب منعت وإن كان فاتحها من اهله خلافا للسبكى اه نهاية قال ع ش قوله م ر منعت اى حيث لا إذن كما هو ظاهر وإن لم يحصل بذلك ضرر لاهل الدرب لان الهواء مشترك والمشترك لا ينتفع به بغير إذن من الشركاء وليس من الاذن اعتياد الناس فتح الطاقات التى لها غطاء والشبابيك التى لها ذلك من غير معارض اه وقوله اى ع ش وإن لم يحصل بذلك ضرر الخ ينبغى تخصيصه كما يدل عليه التعليل بالدرب غير النافذ وقول النهاية خلافا للسبكى عبارة المغنى تنبيه غالب ما تفتح الكوة للاستضاءة وله نصب شباك عليها بحيث لا يخرج منه شىء فان خرج هو أو غطاؤه كان كالجناح قال السبكى فليتنبه لهذا فان العادة ان يعمل فى الطاقات ابواب تخرج فتمنع من هواء الدرب هذا فى حق من ليس له الفتح للاستطراق فان كان له ذلك فلا منع من ابواب الطاقات اه (قوله كما مر) اى فى شرح وله فتحه إذا سمره الخ (قوله الكائن) بين به ان قول المصنف بين الخ متعلق بمحذوف صفة للجدار اه ع ش اى ودفع به توهم ان الجدار مشترك بينهما فينافى قوله قد يختص به الخ (قوله لدارين) اى مثلا اه ع ش (قوله اى بملكه) إلى قوله نعم فى النهاية الا قوله وفى رواية إلى وبذلك (قوله بما يضر مطلقا) احتراز عما لا يضر من نحو الاستناد اليه اه سم (قوله مطلقا) اى ولو على بعد (قوله ووضع جذع واحد) قد يحمل ال فى المتن على الجنس فيستغنى عن هذه الزيادة اه سم (قوله للخبر الحسن الخ) قدمه لعمومه اه ع ش (قوله للخبر الحسن) إلى قوله نعم فى المغنى إلا قوله وفى رواية إلى وبذلك (قوله وللخبر الصحيح) وقياسا على سائر امواله نهاية ومغنى (قوله لاحد) وفى النهاية والمغنى لامرىء (من مال اخيه) هو جرى على الغالب وإلا فالذمى كذلك اه ع ش (قوله مسلم) ليس بقيد كما مر (قوله وبذلك يعلم الخ) فيه نظار

نظر (قوله بان لا يكون فيه نحو مسجد) اى كدار موقوفة فان كان فيه ذلك قال الاذرعى لم يجز لامتناع البيع فى الموقوف وحقوقه قال واما الاجارة والحالة هذه فيتجه فيها تفصيل لا يخفى على الفقيه استخراجه اه قال الشارح فى شرح الارشاد وكانه يشير إلى ان مايخص الموقوف من الاجرة إن كان قدر اجرة المثل وفيه مصلحة صح وإلا فلا اه واعلم ان قوله السابق قال الاذرعى لم يجز الخ مشكل بالنسبة لاصحاب بقية الدور وهى ماعدا الدار الموقوفة لانهم اصحاب ملك وغاية الامر انهم شركاء الوقف وشريك الوقف يصح بيعه لحصته فليتامل (قوله بما يضر مطلقا) احتراز عما لا يضر من نحو الاستناد اليه (ووضع جذع واحد) قد تحمل ال فى

أن الضمير في الخبر المتفق عليه لا يمنعن جار جاره أن يضع خشبه في جداره لصاحب الخشب ولانه الاقرب أي لا يمنعه الجار أن يضع خشبه على جدار نفسه وإن تضرر به لنحو منع ضوء فان (٢١٠) جعل الضمير للاول كان النهي للتنزيه بقرينة ذينك الخبرين نعم روى احمد وابو يعلى مرفوعا للجار أن يضع خشبة على جدار غيره وان كره فان صح اشكل على الجديد لانه صريح لا يقبل تاويلا فان قلنا لو سلمنا عدم صحة هذا فذاك الدليل ظاهر في القديم لان غاية ما يلزمه تخصيص واللازم للجديد مجاز والتخصيص خير منه كما هو مقرر في محله قلت انما يظهر ذلك إن لم يوجد مرجح اخر وهو هنا كثرة العمومات المانعة من ذلك لاسيما واحدها كان يوم حجة الوداع المختوم بها بيان الحلال والحرام إلا شذوذ ذلك ظاهر في تاخره عن ذلك الخصوص ويؤيده قول من قال إنما جاز ذلك الخصوص لمس الحاجة له حينئذ ولولا ذلك لما استجاز اكثر اهل العلم مخالفة ذلك الخصوص وخرج ببين المالكين ساباط اراد وضع جذوعه على جدار جاره المقابل له فلا يجبر قطعا وعلى الجديد (فلو رضي) المالك بوضع جذوع او بناء على جداره (بلا عوض فهو اعارة) لصدق حدها عليه ومن ثم لم يستفد وضعها ثانيا لو سقطت إلا باذن جديد خلافا لما في الانوار ولو لم يعلم اصل وضع نحو جذع كان لمالكه إعادته قطعا لانا تيقنا هل وضعه بحق وشككنا في جواز الرجوع وليس لذي الجدار هنا نقضه إلا ان تهدم (و) على انه اعارة (له الرجوع قبل البناء عليه) اى الجدار او الموضوع (وكذا بعده في الاصح) كسائر العواري

اه سم (قوله ان الضمير) أي ضمير جداره اه سم (قوله أن يضع خشبه) روى بالافراد منونا والاكثر بالجمع مضافا انتهى محلي اه ع ش (قوله ولانه الخ) عطف على قوله بذلك يعلم الخ بحسب المعنى (قوله ولا يمنعه) اى الجار الثاني في الحديث وكذا ضمير ان يضع الخ (قوله وإن تضرر) اى الجار الاول (قوله فان جعل الخ) اى كما هو المتبادر وجرى عليه رواية ابو هريرة رضي الله تعالى عنه (قوله للاول) اى للجار الاول في الحديث (قوله ذينك الخبرين) اى الحسن والصحيح واما قوله وفي رواية الخ فداخل في الصحيح (قوله لانه صريح) اى في القديم (قوله عدم صحة هذا) اى ما رواه احمد وابو يعلى (قوله فذاك) اى الخبر المتفق عليه (قوله ما يلزمه) اى القديم اى حمل الخبر المتفق عليه على القديم بجعل الضمير للجار الاول فيه (قوله تخصيص) اى للاحاديث الثلاثة الاول بغير الجدار بين المالكين اه كردي (قوله مجاز) اى بحمل الخبر المتفق عليه على التنزيه سم وكردي (قوله قلت) في هذا الجواب نظر لان قضية ما تقرر في الاصول تقديم الخاص وإن كثرت العمومات جدا وتاخرت قطعا اه سم (قوله إنما يظهر ذلك) اى كون الخبر المتفق عليه ظاهرا في القديم قاله الكردي ويظهر ان الاشارة الى قولهم والتخصيص خير من المجاز (قوله مرجح) اى للجديد اه كردي ويظهر ان المراد للمجاز (قوله المانعة) ممنوع اه سم (قوله من ذلك) اى من الحديث الوارد في القديم اه كردي ويظهر ان المشار اليه هو التخصيص (قوله بها) اى يوم حجة الوداع (قوله وذلك) اى الكون في يوم حجة الوداع (في تاخره) اى ذلك الواحد (عن ذلك الخصوص) اى خصوص الجدار يعني الحديث الوارد فيه اه كردي ويجوز ان يكون الخصوص بمعنى الخاص اى الخبر المتفق عليه الخاص بالجدار (قوله ويؤيده) اى التاخر و (قوله ذلك الخصوص) اراد به الوضع على الجدار اه كردي اى استثناء الشارع وضع الجذوع على الجدار (قوله حينئذ) يظهر له موقع هنا إلا ان يراد بذلك حين ورود ذلك الخصوص او حين إذا كان الجدار بين المالكين (قوله ولولا ذلك) اى التاخر و (مخالفة ذلك الخصوص) اى الوضع على الجدار بغير رضا صاحبه اه كردي (قوله وخرج) إلى قوله ثم رايت الزركشي في المغني وكذا في النهاية الا قوله او الاجارة المؤبدة او المستاجر في موضعين وقوله يضمن (قوله اراد وضع) اى اراد ان يبنيه على شارع او درب غير نافذ وان يضع طرف الجذوع على جدار نهاية ومغني (قوله فلا يجبر) عبارة النهاية والمغني فانه لا يجوز الا بالرضا قطعا كما قاله المتولي وغيره (قوله وضعها) اى او البناء عليه (قوله لو سقطت الخ) عبارة النهاية حتى لو رفع جذوعه او سقطت بنفسها او سقط الجدار فبناه صاحبه بتلك الآلة لم يكن له الوضع ثانيا اه (قوله ولو لم يعلم اصل وضعه) عبارة النهاية ومحل ما ذكره المصنف اذا وضعت او لا باذن فلو ملكا دارين ورايا خشبا على الجدار ولا يعلم الخ اه (قوله لانا تيقنا وضعه) اى استحقاق وضعه وعبارة الروض وشرحه اى والمغني فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما الخ والمتبادر من هذا الكلام انه لا اجرة عليه مطلقا ووجهه ظاهر فانه يحتمل انه استحق الوضع دائما بنحو شراء او قضاء حاكم يراه اه سم (قوله وليس الخ) عبارة المغني والنهاية ولمالك الجدار نقضه ان كان متهدما والا فلا كما في زيادة الروضة اه قال الرشيدي قوله م ر نقضه اى الجدار الذي لم يعلم اصل وضع الجذوع عليه اه (قوله هنا) أى فيما لم يعلم اصل الوضع عليه (قوله الا ان تهدم) بصيغة الماضي قول المتن (باجرة) فلو اختار لا بقاء باجرة

المتن على الجنس فيستغني عن هذه الزيادة (قوله ان الضمير) اى في جداره في قوله يعلم نظر (قوله مجاز) اى بالحمل على التنزيه (قوله قلت) في هذا الجواب نظر لان قضية ما تقرر في الاصول تقديم الخاص وان كثرت العمومات جدا وتاخرت قطعا (قوله المانعة) ممنوع (لانا تيقنا وضعه بحق) اى استحقاق وضعه وعبارة الروض وشرحه فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما الخ والمتبادر من هذا الكلام انه لا اجرة عليه مطلقا ووجهه ظاهر فانه يحتمل انه استحق الوضع دائما بنحو شراء او قضاء حاكم يراه

(وفائدة الرجوع تخييره بين أن يبقيه) أي الموضوع (بأجرة أو يقلعه ويغرم ارش نقصه) وهو ما بين قيمته قائما ومقلوعا ولا يجيء هنا التملك بالقيمة بخلاف إعارة الأرض للبناء لأنها أصل فجاز أن تستتبعه والجدار تابع فلم يستتبع (وقيل فائدته طلب الأجرة) في المستقبل (فقط) لأن قلعه يضر المستعير (ولو رضي بوضع الجذوع والبناء عليها) أو بوضعها فقط أو بالبناء عليه بلا وضع جذوع (بعوض فان آجر رأس الجدار للبناء) عليه (فهو إجارة) لصدق حدها عليه لكن لا يشترط فيها بيان المدة فتتأبد للحاجة نعم لو كانت وقفا عليه وجب بيانها كما قطع به القاضي واعتمده الزركشي لامتناع شائبة البيع فيه (وإن قال بعته للبناء) أو الوضع (عليه أو بعت حق البناء) أو الوضع (عليه) أو صالحتك على ذلك ولم يقدرا مدة (فالأصح أن هذا العقد فيه شوب بيع) نظرا للفظة المقتضى لكونه مؤبدا (و) شوب (إجارة) نظرا لمعناه لأن المستحق به منفعته فقط وجاز ذلك هنا كحق الممر ومجرى الماء لمسيس الحاجة اليه والقول بأنه اجارة محضة ردوه بأنها لا تنفسخ بتلف الجدار بل يعود حقه بعوده اتفاقا

هل له الرجوع بعد ذلك وطلب القلع وغرامة الأرش أم لا فيه نظر والأقرب الثاني لأن موافقته على الأجرة بمنزلة ابتداء عقد الاجارة ومعلوم انه إذا عقد بشيء ابتداء ليس له الرجوع عنه ويجوز في الاجرة ان تقدر دفعة كان يقال اجرة مثل هذا غير مقدرة بمدة كذا او ان تجعل مقسطة على الشهور اخذا مما يأتي عن بر من انه يجوز ان تجعل الاجرة كل شهر كذا كما في الخراج اه ع ش قول المتن (وفائدة الرجوع) اى فيما بعده وقوله او يقلعه الخ قال في شرح الروض اى والنهاية ولا يخالف ما ذكرهنا ما يأتي في العارية من انه لو اعار الشريك حصته من أرض للبناء ثم رجع لا يتمكن من القلع مع الأرش لما فيه من إلزام المستعير تفريغ ملكه عن ملكه لان المطالبة بالقلع هنا توجهت الى ما هو ملك غيره يعني المعير بجملته وإزالة الطرف عن ملك المستعير جاءت بطريق اللازم بخلاف الحصة من الارض فنظير ما هناك إعارة الجدار المشترك اه اى ففي إعارة الجدار المشترك لا يتمكن مع القلع من الارش اه سم قال ع ش قوله م ر ما ذكرهنا اى من قول المصنف او يقلع ويغرم ارش نقصه وقوله م ر وإزالة الطرف اى طرف الجذوع اه (قوله وهو ما بين قيمته قائما) اى مستحق القلع كما ذكر في باب العارية اه ع ش (قوله يضر المستعير) لأن الجذوع إذا ارتفعت أطرافها عن جدار لا تستمسك على الجدار الاخر والضرر لا يزال بالضرر نهاية ومغني قول المتن (ولو رضي الخ) وحكم البناء على الارض او السقف او الجدار بلا جذوع كذلك اه مغني (قوله للبناء عليه) اى الجدار او على الجذوع او لوضعها فقط (قوله بيان المدة) اى ولا بيان تقدير اجرة دفعة فيكفي ان يقول اجرتك كل شهر بكذا او يغتفر الغرر في الاجارة كما اغتفر في المعقود عليه ويصير كالخراج المضروب قاله شيخنا البرماوي سم على منهج ومن ذلك الاحكار الموجودة بمصرنا فيغتفر الغرر فيها اه ع ش (قوله فتتأبد) أي إذا لم يبين المدة كما يأتي في الشرح عبارة سم عن الروض وشرحه فلو عقد على ذلك بلفظ الاجارة صح وتأبد ان لم يوقت بوقت وإلا اي وان وقت بوقت فلا يتأبد ويتعين لفظ الاجارة اه وفي البجيرمي اما إذا قال له اجرتك مائة سنة بكذا مثلا فاجارة حقيقة ويترتب عليها انه إذا انهدم انفسخت بخلاف ما إذا لم توقت فانها لا تنفسخ حلبي وم ر اه (قوله للحاجة) تعليل للصحة على التابيد قال سم والرشيدي اى وفيها حينئذ شائبة بيع على ما يشعر به قوله لامتناع شائبة البيع فيه وإن اقتضت مقابلة المتن خلافه اه (قوله لو كانت) أي الدار اه نهاية (قوله وقفا عليه) اى مثلا نهاية اى او موصى له بمنفعتها او مستاجرة ع ش (قوله وجب بيانها) اى وبعد انقضاء المدة يخير الاذن بين تبقيتها بالاجرة والقلع مع غرامة ارش النقص ان اخرج من خالص ملكه اما إذا كان ما يدفعه من غلة الوقف فلا يجوز بل يتعين التبقية بالاجرة وكذا لو انتقل الحق لمن بعد الاذن يتعين التبقية بالاجرة اه ع ش (قوله او صالحتك) اى بشرطه من كونه على اقرار وسبق خصومة ولو لم تكن عند القاضي

(قول المصنف وفائدة الرجوع) أي فيما بعد وقوله أو يقلعه قال في شرح الروض ولا يخالف ما ذكرهنا ما يأتي في العارية من انه لو اعار الشريك حصته من ارض للبناء ثم رجع لا يتمكن من القلع مع الارض لما فيه من الزام المستعير تفريغ ملكه عن ملكه لان المطالبة بالقلع هنا توجهت الى ما ملكه غيره بجملته وازالة الطرق عن ملك المستعير جاءت بطريق الالزام بخلاف الحصة من الارض فنظير ما هناك اعارة الجدار المشترك اه اى في اعارة الجدار المشترك لا يتمكن من القلع مع الارض (قوله لكن لا يشترط فيها بيان المدة) عبارة الروض وشرحه فلو عقد على ذلك بلفظ الاجارة صح وتابد الحق ان لم يؤقت بوقت والا فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة وجاز تابيد هذه الحقوق للحاجة اليها على التاكيد كالنكاح والعقد في صورة الاجارة التي لا توقيت فيها عقد اجارة اغتفر فيه التابيد لما ذكر اه وقوله عقد اجارة ظاهر جدا في انه ليس فيه شائبة البيع وحينئذ يشكل قوله في مسئلة القاضي لامتناع شائبة البيع فيه اذ لا شائبة بيع في العقد بلفظ الاجارة مع عدم التوقيت فليتامل (قوله فيتابد للحاجة) اى وفيها حينئذ شائبة بيع على ما يشعر به قوله لامتناع شائبة البيع فيه (قوله ردوه بانها لا تنفسخ بتلف الجدار الخ) قد يقتضي انه إذا كان اجارة مؤبدة كما تقدم انفسخت بتلفه وذلك يخالف ما سيأتي من ان للمستاجر الاعادة اذا اعيد الجدار المنهدم فليتامل وقد يجاب بان في المؤبدة شوب بيع

أما إذا قدر امدة فهو إجارة محضة وأما إذا باعه أو صالحه ولم يتعرض للبناء أو بشرط أن لا يبنى عليه فانه ينتفع بما عدا البناء من مكث
وغيره وأصل الشوب الخلط ويطلق على المخلوط به وهو المراد هنا ومثله الشائبة خلافا لمن زعم تخطئة التعبير بها (فاذا) اراد ان يبنى لم يكن للبائع منعه ولا هدم بناء نفسه وإذا (بنى) بعد البيع او الاجارة المؤبدة (فليس لمالك الجدار نقضه) أى بناء المشترى أو المستأجر (بحال) اى مجانا او مع ارض نقصه لانه استحق دوام البناء عليه بعقد لازم نعم لمالك الجدار شراء حق البناء من المشترى كما صرح به جمع وان استشكله الاذرعى وحينئذ يمكن من الخصلتين السابقتين فى الاعارة (ولو انهدم الجدار) بهدم هادم يضمن ولو المالك طالبه المشترى او المستاجر بقيمة حق الوضع للحيلولة وبارض نقص جذوعه او بنائه ان كان لا باعادة الجدار وان كان الهادم له المالك تعديا كما شمله إطلاقهم ثم رأيت الزركشى قال قضية كلام المتن الجزم بان المالك لا يجبر على إعادته وحكى الدارمى فيه القولين فى اجبار الشريك على العمارة وهو ظاهر اه فهو مصرح بان ما هنا يجرى فيه ما ياتى فى الشريك واصح القولين فيه عدم الاجبار وإن تعدى بالهدم فكذلك هنا فقول شيخنا فى شرح الروض لم يصرحوا بوجوب إعادة الجدار
على مالكه وينبغى أن يقال إن هدمه مالكه عدوانا فعليه إعادته وإن هدمه أجنبي أو مالكه وقد استهدم ثبوت
لم تجب لكن يثبت للمشترى الفسخ إن كان ذلك قبل التخلية اه فيه نظر لما علمت أن كلام الدارمى الذى استظهره الزركشى مصرح

اه ع ش (قوله أما إذا الخ) محترز قوله ولم يقدر امدة (قوله فهو إجارة الخ) ظاهره ولو بلفظ البيع وليس مرادا قال فى شرح الروض وإلا اى وإن اقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة اه سم ورشيدى وقال ع ش ولا ينافيه اى كونه إجارة محضة قوله بعتك لانه لما عقبه بقوله لحق البناء عليه دل على انه لم يرد به حقيقة البيع اه ولعله لم يطلع على مامر عن شرح الروض المذكور نقل المذهب (قوله واما إذا باعه الخ) محترز قول المتن للبناء الخ (قوله او بشرط الخ) عطف على لم يتعرض للبناء (قوله به) يعنى بشىء اخر (وهو المراد هنا) يقتضى منع صحة بقائه على أصله وليتأمل توجيهه اه بصرى (قوله للبائع) أى أو المؤجر (قوله بعد البيع) اى بقوله بعته للبناء او بعت حق البناء عليه نهاية ومغنى (قوله المؤبدة) اخرج الموقتة وكان وجهه ان للمالك بعد المدة القلع مع غرم ارش النقص كما فى غير هذه الصورة من صور فراغ مدة الاجارة للبناء او الغراس اه سم عبارة البصرى الاولى ترك قيد التابيد هنا لايهامه ان لمالك الجدار نقضه بعد بناء المستاجر مع انه ليس كذلك وإنما يحتاج الى هذا القيد عند قوله ولو انهدم الخ فانه فى المؤقتة تنفسخ به الاجارة اه (قوله شراء حق البناء) ينبغى واستئجاره اه سم قال ع ش ومثل ذلك مالو تقايلا فيما يظهر اه (قوله وان استشكله الاذرعى) لم يبين ما استشكل به اه ع ش (قوله وحينئذ) اى حين إذا وجد الشراء (قوله يمكن) من التمكين (قوله من الخصلتين) وهما التبقية بالاجرة والقلع وغرامة ارض النقص اه ع ش (قوله السابقتين الخ) اى فى قول المتن وفائدة الرجوع الخ اه سم قول المتن (ولو انهدم الخ) فهم منه عدم الانفساخ بالانهدام وقضية تعليل الرافعى اختصاص ذلك بما إذا وقع العقد بلفظ البيع ونحوه فاما إذا اجر إجارة موقتة فيجرى فى انفساخها الخلاف فى انهدام الدار المستأجرة نهاية ومغنى وسم قال ع ش أى والراجح منه أنه يوجب الانفساخ فكذلك هنا وخرج مالو لم يقدر امدة فلا ينفسخ بالانهدام وإن عقد بلفظ الاجارة نظرا لشوب البيع اه عبارة الرشيدى قوله م ر إجارة مؤقتة سكت عن غير المؤقتة والظاهر انها من النحو فى قوله م ر بلفظ البيع ونحوه ثم رايت حاشية الزيادى صريحة فيما ذكرته اه (قوله طالبه الخ) جواب ولو انهدم الخ (قوله للحيلولة) اى ويجوز له التصرف فيها حالا فان اعيد الجدار رد بدلها ع ش وكردى (قوله وبارض نقص الخ) ويغرم الاجنبى للمالك ارض الجدار مسلوب منفعة رأسه اه مغنى (قوله إن كان) أى النقص وهو ما بين قيمته اى البناء قائما وقيمته مهدوما فان اعيد الجدار استعيدت القيمة لزوال الحيلولة ولا يغرم الهادم اجرة البناء لمدة الحيلولة قال الاسنوى وفى كلامه إشارة الى الوجوب فيما إذا وقعت الاجارة على مدة والمتجه عدم الوجوب نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر قائما اى مستحق الابقاء وقوله اجرة البناء اى لا يغرم اجرة ما مضى قبل إعادته اه (قوله لا باعاد الخ) عطف على قوله بقيمة الخ (قوله فيه) اي فى اجبار المالك على الاعادة (قوله وهو ظاهر) أى ما حكاه الدارمى (قوله فهو) أى كلام الزركشى (قوله فيه) اى فى الشريك و (قوله هنا) اى فى المالك (قوله وقد استهدم) قيد للمالك فقط (قوله للمشترى الفسخ)

كما يدل عليه قوله السابق لامتناع شائبة البيع فيه وثبوت الاعادة الآتية المقتضى لعدم الانفساخ نظرا لهذه الشائبة وان اوهم صنيع المتن خلاف ذلك كما اشرنا اليه انفا وقضية ذلك انه لو كانت الاجارة مؤقتة انفسخت ولا إعادة بعد الاعادة وهو ظاهر (قوله فهو إجارة محضة) ظاهره ولو بلفظ البيع وليس مرادا قال فى شرح الروض وإلا اى وإن اقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة (قوله المؤبدة) اخرج المؤقتة وكان وجهه أن للمالك بعد المدة القلع مع غرم أرض النقص كما فى غير هذه الصورة من صور فراغ مدة الاجارة للبناء أو الغراس (قوله شراء حق البناء) ينبغى واستئجاره (قوله السابقتين) اى فى قوله وفائدة الخ (قول المصنف ولو انهدم الجدار الخ) وفهم من كلام المصنف عدم الانفساخ بالانهدام وقضية تعليل الرافعى اختصاص ذلك بما إذا وقع العقد بلفظ البيع ونحوه فاما إذا اجر إجارة مؤقتة فيجرى فى انفساخها الخلاف فى انهدام الدار المستاجرة م ر (قوله لكن يثبت للمشترى الفسخ) ثبوت الفسخ دون الانفساخ دل على ان ذلك من قبيل

أو المستأجر (إعادة البناء) أو الوضع بتلك الآلة أو بمثلها لانه حق ثابت ولو لم يبنه المالك فاراد صاحب الجذوع إعادته من ماله مكن وافهم كلامه ان المستعير ليس له الاعادة إلا بالاذن وقول الانوار نعيد مردود بان قياس العارية المطلقة منعه كما فى التهذيب هناك (وسواء كان الاذن) فى وضع البناء (بعوض أو بغيره) ومر ان هـذا لغة صحيحة فلا اعتراض عليه (فيشترط بيان قدر الوضع المبنى عليه) بعد تعيينه (طولا) وهو الامتداد من زاوية إلى أخرى (وعرضا) وهو مابين وجهى الجدار (وسمك) بفتح اوله (الجدران) أى إرتفاعها إذا أخذ من أسفل فصاعدا فان أخذ من أعلى فنازلا فهو عمق بضم أوله المهمل (وكيفيتها) هى مجوفة أو منضدة أى ملتصق بعضها ببعض وكون البناء بنحو حجر أو طوب (وكيفية السقف المحمول عليها) اهو عقد أو نحو خشب لان الغرض يختلف بكل ذلك نعم لايشترط ذكر الوزن وتكفى مشاهدة الالة عن وصفها

ثبوت الفسخ دون الانفساخ يدل على أن ذلك من قبيل التعيب لا التلف اهسم وعبارة ع ش قوله لفسخ لعل المراد به الانفساخ والكلام مفروض فيما إذا جرى بلفظ البيع اى ونحوه لانه الذى ينفسخ بالانهدام قبل القبض اما إذا وقع بلفظ الاجارة او كان الانهدام بعد التخلية كان المراد بالفسخ حقيقته بمعنى انه يثبت للمشترى الخيار بين الفسخ والاجارة اه وقوله للمشترى الخيار اى او المستاجر (قوله لايجب على المالك إعادته الخ) هو الاصح نهاية ومغنى وهو المعتمد ع ش (مطلقا) اى سواء كان الهادم المالك او غيره اه ع ش (قوله ثم ان كان) إلى قوله افهم فى النهاية والمغنى إلا قوله او باجبار قاض براه (قوله قبل بناء المستحق) أى المشترى أو المستأجر على التأبيد بخلافه على التوقيت كما مر (قوله أو بعد ذلك) عطف على قوله قبل بناء المستحق (قوله باختياره) ولا يلزمه ذلك فى الجديد مطلقا سواء اهدمه المالك عدوانا ام اجنبى اه نهاية (قوله قاض براه) ليس بقيد (قوله صاحب الجذوع) اى او البناء (قوله او المستاجر) اى على التابيد (قوله مكن) اى ويكون الجدار ملكا له فله نقضه متى شاء كما ياتى فى الجدار المشترك إذا اعاده احدهما بالة نفسه وله بيعه ايضا لمالك الاس ولغيره اه ع ش (قوله وقول الانوار الخ) قد تقدم هذا لكن ماهنا أبسط وافيد اه سم (قوله منعه) أى منع إعادة المستعير بلا إذن (قوله هناك) أى فى باب العارية (قوله ان هذا لغة) اى إسقاط الهمزة قبل كان الذى بعد سواء واتيان او بدل ام (قوله بعد تعيينه) إلى قوله وفى التعبير فى المغنى (قوله بعد تعيينه) اى الموضع و(قوله من زاوية) اى البيت و(قوله إذا اخذ) اى الجدار من اسفل اى من الارض و(قوله نازلا) اى الى الارض وقول المتن (وكيفيتها) اى الجدران اه مغنى (قوله عن وصفها) اى فى بيان صفة السقف المحمول عليه فرؤية الالة اذا كانت خشبا تغنى عن وصفه بكونه ازجا او غيره اه ع ش (قوله فيها) اى فى الاجارة والاعارة والبيع اى بالنسبة اليها (قوله اذ كل منها الخ) بيان لعلاقة المجاز فى الاذن (قوله له) اى الاذن وفى كلامه استخدام (قوله بالاول) اى الاذن (قوله وبالثانى اضافتها الخ) والاولى والاضافة فى الثانى باعتبار الخ (قوله وبالثانى اضافتها اليه باعتبار ماكان) ان كان معنى ذلك ان الماذون يملك محل البناء من الارض فيخرج عن ملك الآذن فاضافتها اليه باعتبار ما كان ففيه ان هذا مع اختصاصه صورة البيع دون العارية والاجارة اذ لايتصور فيهما ملك يندفع بان محل البناء مملوك للاذن بطريق البيع حين الاذن اذ لايخرج عن ملكه الا بعد تمام الاذن بطريق البيع بل قد يتوقف خروجه عن ملكه على شىء اخر ويلزم على ما قاله ثبوت التجوز فى قولنا باع فلان ارضه او ملكه مثلا والظاهر انه ممنوع وإن كان معناه انه لافرق فى الارض التى اذن فى البناء عليها بين ان تكون ارضه بالبيع وبالاجارة وبالاعارة ففيه انها فى الاصل مضافة اليه فيما كان وحال الاذن ايضا كما علم مما تقدم وكذا بعد الاذن إذا اذن بالاجارة او الاعارة وليتامل كيف يتاتى ذلك فى الاعارة اه سم قول المتن (بيان قدر محل البناء) اى بعد تعيينه (قوله من طول) الى قوله قالوا فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله ولا يجب ذكر سمك وصفة البناء والسقف) ولو شرط قدرا من السمك كعشرة اذرع مثلا فهل يصح العقد ويجب العمل بذلك الشرط او يبطل العقد مطلقا او يصح العقد ويلغو الشرط فيه نظر ولعل الاقرب الثانى لانه شرط يخالف مقتضى العقد فان مقتضى بيع الارض ان يتصرف فيها المشترى بما اراد فشرط خلافه يبطله ويحتمل ان يقال بالاول وهو مقتضى قول المحلى وحج ولا يجب ذكر سمكه اذ المتبادر من نفى الوجوب جوازه ولا معنى لجواز ذكره الا وجوب العمل به وعليه فلا نسلم ان ماذكر بيع جزء من الارض بل هذا إما اجارة او بيع فيه شوب اجارة واياما كان فليس المعقود عليه الارض من حيث هى بل الارض لبناء صفته كذا وكذا وكان مقتضاه انه

التعيب لا التلف (قوله مردود) قد تقدم هذا لكن ماهنا ابسط وافيد (قوله وبالثانى اضافتها اليه باعتبار ما كان) إن كان معنى ذلك ان الماذون يملك محل البناء من الارض فيخرج عن ملك الاذن فاضافته اليه باعتبار

(ولو أذن فى البناء على أرضه) باجارة أو إعارة أو بيع وفى التعبير باذن وارضه تجوز إذ المراد بالاول الرضا وبالثانى إضافتها اليه باعتبار ما كان (كفى بيان قدر محل البناء) من طول وعرض ولا يجب ذكر سمك وصفة البناء والسقف

لان الارض تحمل كل شيء نعم بحث السبكى وغيره اشتراط بيان قدر مايحفر من الاساس لان المالك قد يريد حفر قناة تحت البناء فيزاحمه قالوا بل ينبغى ان لا يصح ذلك إلا بعد حفره ليرى ما يؤجره أو يبيعه (واما الجدار المشترك) بين اثنين (فليس لاحدهما وضع جذوعه عليه بغير اذن) ولا ظن رضا (فى الجديد) نظير مامر فى جدار الاجنبى وباذنه يجوز لكن لو سقطت لم يعدها الا باذن جديد على الاوجه خلافا للقفال (وليس له) ومثله الجار بل أولى (ان يتد فيه وتدا) كسر التاء فيهما (أو يفتح) فيه (كوة) أو يترب منه كتابا (بلا اذن) إلا إن ظن رضاه كما قاله الماوردى فى الاخير وقياسه ماقبله ولا يجوز الفتح بعوض لان الضوء والهواء لا يقابلان به واذا فتح باذن لم يجز له السد إلا باذن وقد يعارض ماذكر فى التتريب إطلاقهم جواز أخذ خلال وخلالين من مال الغير إلا أن يقال أنه مثله فان ظن رضاه جاز وإلا فلا وتوهم فرق بينهما بعيد (وله أن يستند اليه ويسند متاعا لا يضر وله ذلك فى جدار الاجنبى)

لابد من ذكر السمك كما قيل به لكنهم اغتفروا عدم ذكره ولا يلزم منه اشتراط عدم العمل به لو ذكر ومع ذكر فالظاهر الاول اه ع ش اقول وميل القلب الى الثانى اى الاحتمال المذكور كما يؤيده البحث انفا (قوله لان الارض تحمل الخ) اى فلا يختلف الغرض الا بقدر مكان البناء نهاية ومغنى (قوله نعم بحث السبكى الخ) عبارة النهاية قال الاذرعى وغيره الخ وعبارة المغنى وينبغى كما قال الاذرعى بيان الخ (قوله قالوا) اى السبكى وغيره (قوله ان لا يصح ذلك) اى ايجار الارض للبناء عليها او بيع حق البناء فيها و (قوله بعد حفره) أى الاساس اه نهاية (قوله او يبيعه) اى او يبيع حقوقه اللهم الا ان يكون وجه الارض صخرة لا تحتاج الى ان يحفر للبناء اساس او يكون البناء خفيفا لا يحتاج الى اساس والبحث الاخير اى قوله قالوا الخ محله اذا اجره ليبنى على الاساس لا فيما اذا اجره الارض ليبنى عليها و بين له موضع الاساس وطوله وعرضه وعمقه اخذا من كلام الشامل شرح م ر اه سم قول المتن (فليس لاحدهما وضع جذوعه) اى ولا هدمه فلو فعل بغير اذن شريكه ضمن ارش نقصه ولا يلزمه اعادته وليس له ايضا البناء عليه بالاولى لانه اكثر ضررا من الجذوع و (قوله بغير اذن) أى فلو خالف وفعل هدم مجانا وإن كان ما بنى عليه مشتركا كالتعديه (فائدة) لو وضع احد الشريكين وادعى ان شريكه اذن له فى ذلك لم يقبل منه إلا بالبينة وإن لم يقمها هدم ما بناه مجانا وللوارث حكم مورثه ان علم وضعه فى زمن المورث والا فالاصل انه وضع بحق فلا يهدم اه ع ش (قوله يجوز) ثم ان كان بعوض فلا رجوع له وإن كان بغيره فله الرجوع قبل الوضع مطلقا وكذا بعده لكن لاخذ الاجرة لا لقلعه مع غرامة ارش النقص لانه شريك فلا يكلف ازالة ملكه اه ع ش (قوله لم يعدها إلا باذن) ينبغى إلا ان يكون شريكه قد اجره حصته منه للبناء اجارة مؤبدة او باعها له للبناء نظير ما سبق فى جدار الاجنبى اه سم (قوله بكسر التاء فيهما) وفتحها فى الثانى اه مغنى (او يترب) الى قوله وقد يعارض فى النهاية والمغنى الا قوله كما الى ولا يجوز (قوله كتابا) اى لتجفيف حبره اه كردى (قوله فى الاخير) اى فى التتريب (قوله إلا باذن) اى لانه تصرف فى ملك الغير اه نهاية (قوله وقد يعارض الخ) ويعارضه ايضا ما تقدم من جواز الشرب من الانهار إلا ان يقال اطرد العادة ثم بالمسامحة فيه من غير نكير بخلاف ما هنا وفيه ما فيه اه سيد عمر (قوله أنه مثله) أى أخذ الخلال مثل التتريب قول المتن (لا يضر) اما ما يضر فلا يجوز فعله الا باذن وعليه فلو استند جماعة امتعة متعددة وكل واحد منهما لا يضر وجملتها تضر فان وقع فعلهم معا منعوا كلهم لانه لا مرجح لواحد منهم على غيره وان وقع مرتبا منع من حصل بفعله الضرر دون غيره ومثله يقال فيما لو استندوا للجدار ومثل ذلك ايضا يقال فى الاستناد الى اثقال

ما كان ففيه ان هذا مع اختصاصه بصورة البيع دون العارية والاجارة إذ لا يتصور فيهما ملك يندفع بأن محل البناء مملوك للاذن بتمام البيع حين الاذن اذ لا يخرج عن ملكه إلا بعدم تمام الاذن بطريق البيع بل قد يتوقف خروجه على ملكه على شيء اخر ويلزم على ما قاله ثبوت التجوز فى قولنا باع فلان ارضه او ملكه مثلا والظاهر انه ممنوع هذا ولا يبعد ان يكون محل البناء وعدم ملكه على التفصيل الاتى فى الصلح على اجراء الماء المذكور فى شرح قول المصنف والقاء الثلج فى ملكه على مال المذكور بقول الشارح او عقد بيع فان قال بعتك إجراء الماء الخ فليراجع وإن كان منعه أنه لا فرق فى الأرض التى أذن فى البناء عليها بين ان تكون ارضه بالبيع وبالاجارة وبالاعارة ففيه انها فى الاصل مضافة اليه فيما كان وحال الاذن ايضا كما علم مما تقدم وكذا بعد الاذن اذا اذن بالاجارة او الاعارة وليتامل كيف يتاتى ذلك فى الاعارة (قوله نعم بحث السبكى وغيره الخ) فى شرح م ر بعد قوله بل ينبغى ان لا يصح الخ اللهم إلا ان يكون وجه الارض صخرة لا يحتاج ان يحفر للبناء اساس او يكون البناء خفيفا لا يحتاج الى اساس والبحث الاخير محله اذا اجره ليبنى على الاساس لا فيما اذا اجره الارض ليبنى عليها و بين له موضع الاساس وطوله وعرضه وعمقه اخذا من كلام الشامل (قوله لم يعدها الا باذن) ينبغى إلا ان يكون شريكه قد اجره حصته منه للبناء اجارة مؤبدة او باعها له

وان منعه منه فيهما لانه عناد محض ومن ثم حكى فى المحصول الاجماع فيه وكانه لم يعتد بما فيه من الخلاف لشذوذه وبحث امتناع اسناد خشبة اليه يطلع منها الى داره وامتناع جلوس الغير اذا أدى الى اجتماع يؤذيه ويرد الاول بان تلك الخشبة ان اضرت ولو على بعد منع منها والا فلا فهى داخلة فى كلامهم والثانى بانه ليس مما نحن فيه على ان الظاهر ان ذلك المحل ان كان من الحريم المملوك والمستحق امتنع الجلوس فيه بعد المنع مطلقا وقبله ان اضر وان لم يكن كذلك فلا وجه للمنع (وليس له اجبار شريكه على العمارة) لنحو جدار أو بيت أو بئر وان تعدى بهدمه ولا على سقى زرع أو شجر (فى الجديد) لان فى ذلك اضرارا له وقد مر خبر لا يحل مال امرىء مسلم الا بطيب نفس قال الرافعى وغيره وكما لا يجبر على زرع الارض المشتركة ونازع الاسنوى فى القياس باندفاع الضرر هنا باجبار الشريك على اجارتها قال الا ان يفرع على اختيار الغزالى انه لا يجبر اه وظاهر كلام الاسنوى اختصاص الاجبار على الاجارة بالزرع ولا يبعد أن يلحق به ما فى معناه مما امده قصير مثله دون نحو العمارة لطول أمدها ويأتى فى القسمة ما له تعلق بذلك نعم الشريك فى الوقف يجبر على العمارة على ما جزم به شارح لان بقاء عين الوقف مقصود

الغير اه ع ش (قوله وان منعه الخ) كذا فى النهاية والمغنى قال ع ش والظاهر أنه يحرم على المالك منع ذلك لان هذه مما يتسامح به عادة فالمنع منه محض عناد اه وقال سم قد يشكل الجواز مع المنع بقوله الاتى امتنع الجلوس فيه بعد المنع اذ فى كل استعمال ملك الغير مع المنع منه الا ان يفرق بين الاستناد للجدار والجلوس على الارض ومال م ر للفرق وظاهر انه يمتنع نحو الجلوس على نحو بساط الغير بغير ظن رضاه وان لم يضر وكان الفرق اطراد العادة بالمسامحة هناك لا هنا واما وضع ما لا يؤثر بوجه على البساط كقلم فينبغى جوازه وانظر الاحمال الثقيلة الملقاة بالارض هل هى كالجدار فى الاستناد فيه نظر ولا يبعد أنها كهو لكن قضية امتناع الجلوس الاتى الامتناع هنا ايضا اه عبارة ع ش وخرج بالجدار الانتفاع بأمتعة غيره كالتغطى بثوب له مدة لا تقابل باجرة ولا تورث نقصا فى العين بوجه ومن ذلك أخذ كتاب غيره مثلا بلا اذن فلا يجوز لما فيه من الاستيلاء على حق الغير بغير رضاه وهو حرام اه (قوله فيهما) خبر مبتدأ محذوف اى هذا التعميم جار فى الشريك والاجنبى (قوله حكى) اى الامام (فيه) اى فى جواز الاستناد والاسناد بلا ضرر ولو منع المالك منه (قوله اسناد خشبة) اى بغير اذن (قوله اليه) الى جدار الغير او المشترك (قوله الاول) أى بحث امتناع اسناد الخشبة (قوله فهى داخلة الخ) اى فتجوز ولو منعها المالك (قوله والثانى) اى بحث امتناع الجلوس (قوله مما نحن فيه) اى من الاستناد والاسناد ويحتمل انه اراد به ما لا يضر (قوله مطلقا) اى اضر اولا (قوله كذلك) اى من الحريم المذكور (قوله لنحو جدار) الى قوله ونازع فى المغنى الا قوله وقد مر الى وكما لا يجبر (قوله لنحو جدار أو بيت) مع قول المتن فان أراد الشريك الخ وعدم استثناء البيت منه فيه اشعار بان للبيت حكم الجدار ونقل عن الشيخ الخطيب التصريح بذلك وهو قضية مسئلة العلو والسفل المصرح بها فى كلام الشيخين اه بصرى ويأتى عن ع ش والرشيدى خلافه (قوله لنحو جدار) كنهر وقناة واتحاد سترة بين سطحيهما واصلاح دولاب بينهما تشعثت اذا امتنع احدهما من التنقية او العمارة نهاية ومغنى و(قوله وان تعدى الخ) فلو هدم الجدار المشترك احد الشريكين بغير اذن الاخر لزمه أرش النقص لا اعادة البناء لأن الجدار ليس مثليا وعليه نص الشافعى فى البويطى وان نص فى غيره على لزوم الاعادة اه مغنى (قوله ولا على سقى زرع الخ) يؤخذ مما يأتى فى اعادة أحد الشريكين بالالة المشتركة من المنع أنه لو أراد احد الشريكين السقى هنا من ماء مشترك معد لسقى ذلك النبات سنة منع ومما مر فى الاصول والثمار انه لو اراد احد الشريكين السقى بماء مملوك له أو مباح لم يمنع حيث لم يضر بالزرع فليراجع اه ع ش وقوله مما مر الخ اى ومما يأتى من قول المصنف فان اراد الخ (قوله لان فى ذلك) اى فى تكليف الممتنع العمارة نهاية ومغنى (قوله اضرارا له) أى للشريك الممتنع (قوله وقد مر خبر لا يحل الخ) فى الاستدلال بهذا الخبر هنا تامل (قوله قال الرافعى الخ) اى عطفا على لان فى ذلك الخ (قوله هنا) اى فى زرع الارض المشتركة (قوله باجبار الشريك الخ) اى على الصحيح مغنى ونهاية (قوله قال) اى الاسنوى (الا أن يفرع) اى القياس المذكور (قوله على اختيار الغزالى) اى الضعيف (أنه لا يجبر) اى على الاجارة (قوله وظاهر كلام الاسنوى) ينبغى أن يتأمل اه سيد عمر (قوله على الاجارة) متعلق بالاختصاص (قوله بالزرع) متعلق بالاجارة والباء بمعنى اللام (قوله أن يلحق به) اى بالزرع (ما فى معناه الخ) هذا قضية اطلاق المغنى والنهاية عبارتها او فى غير ذلك أى غير الارض الموقوفة يجبر الممتنع على اجارة الارض المشتركة وبها يندفع الضرر اه (قوله مثله) اى مثل الزرع (قوله نعم الشريك الخ)

للبناء نظير ما سبق فى جدار الاجنبى (قوله وان منعه) قد يشكل الجواز مع المنع بقوله الآتى امتنع الجلوس فيه بعد المنع اذ فى كل استعمال ملك الغير مع المنع منه الا ان يفرق بين الاستناد للجدار والجلوس على الارض ومال م ر للفرق وظاهر انه يمتنع نحو الجلوس على نحو بساط الغير بغير ظن رضاه وإن لم يضر وكان الفرق اطراد العادة بالمسامحة هناك لا هنا واما وضع ما لا يؤثر بوجه على البساط كقلم فينبغى جوازه وانظر الاحمال الثقيلة الملقاة بالارض هل هى كالجدار فى الاستناد والاسناد فيه نظر ولا يبعد أنها كهو لكن قضية امتناع الجلوس الاتى الامتناع هنا ايضا (قوله نعم الشريك فى الوقف) ان كان المراد به احد الموقوف عليهما

وبحث الزركشى تقييد القولين بمطلق التصرف فلو كان لمحجوز عليه ومصلحته فى العمارة وجب على وليه الموافقة اه ولا يحتاج لذلك لأن القولين فى الاجبار لحق الشريك الآخر وهنا إجبار الولى لحق المولى لا لحق الشريك الآخر (فان أراد) الشريك (إعادة منهدم بالة لنفسه لم يمنع) كذا قطعوا به وأطال جمع فى استشكاله وأنه مخالف للقواعد من غير ضرورة اذ العرصة مشتركة

إن كان المراد به أحد الموقوف عليهما فالاجبار ظاهر إن كان جهة يعمل منها الوقف كريعه وإن أريد العمارة من ماله او اريد بشريك الوقف مالك بعض ما وقف باقيه فالاجبار ليس بظاهر بل هو ممنوع وينبغى فى المبعض اذا طلب مالك البعض موافقة الموقوف عليه الباقى ان يجب عليه بشرطه اه سم عبارة النهاية ولا يخفى ان محلهما اى القولين فى غير الوقف اما هو فتجب على الشريك فيه العمارة فلو قال احد الموقوف عليهم لا اعمر وقال الاخر انا اعمر اجبر الممتنع عليها لما فيه من بقاء عين الوقف اه قال الرشيدى قوله م ر فتجب على الشريك اى الموقوف عليه بقرينة ما بعده اى والصورة أن له نظرا كما لا يخفى اه وقال ع ش قوله أجبر أى والحال ان الطالب والمطلوب منه مشتركان فى النظر ايضا لان غير الناظر لا تطلب منه العمارة ولا يتاتى فعلها بغير اذن من الناظر اما اذا كان لشخص شركة فى وقف وطلب من الناظر العمارة وجب عليه الاجابة بخلاف عكسه كما افاده شيخنا المؤلف م ر كذا بهامش ويفهم من قوله وطلب من الناظر الخ ان غير الناظر من ارباب الوقف ولو مستاجرا لا يجب عليه العمارة وان ادى عدم عمارته الى خراب الوقف اه (قوله وبحث) الى قوله ولا يحتاج فى النهاية (قوله تقييد القولين) اى الجديد والقديم (قوله فلو كان) اى الاشتراك (وجب على وليه الخ) اى اما اذا كان الطالب ولى الطفل فلا يجب على شريكه الموافقة وكذا لو طلب ناظر الوقف من شريكه المالك لا تجب عليه موافقته وظاهره وإن ادى ذلك الى ضياع الوقف ومال الطفل واجيب عن ذلك بانه يجبر الممتنع على إجارة الارض وبها يندفع الضرر وبقى ما لو كان شركة بين محجور عليه ووقف وتعارضت عليه مصلحتاهما فهل تقدم مصلحة الوقف والمحجور عليه فيه نظر بخلاف ما لو طلب بعض الموقوف عليهم العمارة من البعض الاخر فتجب عليهم الموافقة حيث كان فيه مصلحة للوقف اه ع ش قول المتن (فان اراد) قال الشارح فى شرح العباب قال ابن المقرى اطلق الحاوى الجدار فعم الحاجز بين ملكيهما وجدار الدار المشتركة لكن قولهم ليصل الى حقه لا ياتى فى جدار البيت لانه لا يصل بالبناء الى حقه اذ لكل منهما منع الآخر من دخوله اه ويرد بان هذا التعليل بالوصول الى حقه إنما هو بالنظر للاغلب لا غير فليس قيدا كما هو المنقول كما مر فقول جمع انه قيد طريقة ضعيفة وهو واضح مدركا وبيانه الى اخر ما بينه فراجعه لكن ظاهر كلامه فى شرح الارشاد اعتماد ما قاله ابن المقرى ولا يخفى ان قوله وجدار الدار المشتركة يخرج جدار الدار المختصة المشتركة بين صاحبها وبين صاحب دار اخرى محيطة بها اسم قول المتن (منهدم) اى جدار بخلاف الدار المشترك فالوجه امتناع اعادتها بغير اذن الاخر م ر اه سم عبارة الرشيدى قول المصنف فلو اراد اعادة منهدم يعنى خصوص الجدار فلا يجرى ذلك فى الدار ونحوهما كما صرح به ابن المقرى فى تمشيته ونقله عنه الزيادى اه وعبارة ع ش هذا مفروض هذا فى الجدار فلو اشترك اثنان فى دار انهدمت واراد احدهما اعادتها بالة نفسه فانه يمنع من ذلك كما هو مذكور فى شرح الارشاد لابن المقرى اه زيادى وسم على منهج نقلا عن م ر وينبغى ان مثل الدار المذكورة ما لو كان بينهما حش مشترك واراد احدهما اعادته بالة نفسه فلا يجوز اه قول المتن (لم يمنع) ظاهره وإن لم يسبق امتناع من الشريك كما سياتى فى كلامه م ر فى قوله

فالاخبار ظاهر ان كان هناك جهة يعمر منهما الوقف كريعه وإن أريد العمارة من ماله أو أريد هناك بشريك الوقف مالك بعض ما وقف باقيه فالاجبار ليس بظاهر بل هو ممنوع وينبغى فى المبعض اذا طلب مالك البعض موافقة الموقوف عليه الباقى ان يجب عليه بشرطه (قوله المصنف فان اراد اعادة منهدم بالة نفسه لم يمنع) قال الشارح فى شرح العباب قال ابن المقرى اطلق الحاوى الجدار فعم الحاجز بين ملكيهما وجدار الدار المشتركة لكن قولهم ليصل الى حقه لا ياتى فى جدار البيت لانه لا يصل بالبناء الى حقه اذ لكل منهما منع الاخر من دخوله اه ويرد بان هذا التعليل بالوصول الى حقه انما هو بالنظر للاغلب لا غير فليس قيدا كما هو المنقول كما مر فقول جمع انه قيد طريقة ضعيفة وهو واضح مدركا وبيانه الخ ما بينه فراجعه لكن ظاهر كلامه فى الارشاد اعتماد ما قاله ابن المقرى ولا يخفى ان قوله وجدار الدار المشتركة يخرج جدار الدار المختصة المشتركة بين صاحبها وبين صاحب دار اخرى محيطة بها (قول المصنف منهدم) اى جدار بخلاف الدار

وافهم

فكيف يستبد أحدهما بها ولقوة الاشكال فرض جمع ذلك فيما اذا اختص المعيد بالارض ولم يبالوا بان ذلك خلاف المنقول واجاب اخرون بانه لا تخلص عن ذلك لا بفرض ان للطالب عليه حملا كما صور به القفال وغيره وقد يقال كما جوزتم له ذلك لغرض الحمل عليه فجوزوه له لغرض اخر توقف على البناء ككونه ساترا له مثلا إذ لا فرق بين غرض وغرض على انه قد يوجه إطلاقهم بان امتناعه من العمارة بآلة نفسه والقسمة عناد منه فمكن شريكه من الانتفاع به للضرورة فعلم توقف جواز الاعادة على امتناع الشريك منها وإلا فللشريك تملك قدر حصته منه بالقيمة اخذا من قولهم فى دار علوها لواحد وسفلها لآخر وانهدمت لا يجبر احدهما الآخر ولذى العلو بناء السفل بماله ويكون ملكه نظير ما مر فله هدمه ولذى السفل السكن فى المعاد لان العرصة

وأفهم كلامه الخ لكن قيده ابن حج بما إذا سبق الامتناع وإلا حرمت الاعادة وجاز للشريك تملكه بالقيمة أو إلزام المعيد للنقض ليعيداه مشتركا كما كان ع ش (قول المتن لم يمنع) ليصل إلى حقه بذلك وينفرد بالانتفاع به وشمل كلامه مالو كان الاس مشتركا وهو المنقول المعتمد خلافا للبارزى لان له غرضا فى وصوله إلى حقه ولتقصير الممتنع فى الجملة ولان للبانى حقا فى الحمل عليه فكان له الاعادة لاجل ذلك سواء كان له عليه قبل الانهدام بناء او جذوع ام لا نهاية ومغنى (قوله يستبد) اى يستقل (قوله بها) اى بالعرصة (قوله فرض جمع ذلك الخ) عبارة المغنى وصور صاحب التعليقة على الحاوى المسئلة بما إذا كان الاس للبانى وحده وجرى عليه البارزى وصاحب الانوار والمنقول ما فى المتن اه (قوله بان ذلك) اى الفرض المذكور (قوله عن ذلك) اى عن الاشكال المذكور (قوله عليه حملا) اى من بناء او جذوع اه كردى (قوله وقد يقال الخ) عبارة المغنى وقضيته انه إذا لم يكن له عليه بناء ولا جذوع لا يكون له إعادته مع ان ظاهر كلامهم الاطلاق وهو المعتمد وإن كان مشكلا اه (قوله له ذلك) اى للشريك الاعادة بآلة نفسه و(قوله فجوزوه) بصيغة الامر وضمير النصب للاعادة (قوله إطلاقهم) أى إطلاق جواز الاعادة وإن لم يختص المعيد بالارض ولم يكن له عليه حمل اه كردى (قوله والقسمة) عطف على العمارة (قوله وإلا) اى وإن اعاده بدون سبق امتناعه (قوله تملك قدر الخ) او إلزام المعيد للنقض ليعيداه مشتركا كما كان اه ع ش (قوله اخذا من قولهم الخ) يؤخذ منه ايضا انه لو اعاده قبل امتناعه كان له نقضه وسيصرح به هذا وما ذكره من توقف جواز الاعادة على الامتناع وانه ماخوذ من قولهم المذكور فى شرح الروض ما ينافيه فانه صرح بعدم توقف جواز الاعادة على ما ذكر فى هذه الماخوذ والماخوذ منه فانه بعد ما قرر كلام الروض فى مسئلة العلو والسفل قال ما نصه وبما قاله كغيره يؤخذ منه ان له البناء بآلته وإن لم يمتنع الاسفل منه ومثله الشريك فى الجدار المشترك ونحوه وفى ذلك وقفة اه إلا أن يريد الشارح بجواز الاعادة مجرد عدم تمكن الشريك من تملك قدر حصته بالقيمة لا الحل فليتامل فانه بعيد مع ذكر الحرمة فى قوله محرم لها اه سم ويأتى عن النهاية والمغنى ما يوافق ما فى شرح الروض (قوله لا يجبر احدهما) اى صاحب العلو (قوله ولذى العلو بناء السفل الخ) إطلاق هذا وتقييد ان لذى السفل الهدم بكون البناء قبل الامتناع يقتضى انه لا فرق فى هذا بين الامتناع وعدمه فيشكل قوله اخذا من قولهم الخ إلا ان يكون الاخذ لتملك قدر الحصة فقط دون توقف جواز الاعادة على الامتناع ويختص قوله فامتناع غير البانى الخ بغير قولهم المذكور اه سم ويدل عليه صنيع المغنى حيث قال بعد ذكر قولهم المذكور ما نصه ويؤخذ من

المشتركة فالوجه امتناع إعادتها بغير الآخر مر (قوله إلا بفرض أن للطالب عليه حملا) قال القاضى ابو الطيب وابن الصباغ فان قيل اساس الجدار بينهما فكيف جوزتم له بناءه بآلته وان ينفرد بالانتفاع بغير إذن شريكه قلنا لان له حقا فى الحمل عليه فكان له الاعادة قال الاسنوى وكلامهما يقتضى انه لا اجرة عليه وفيه نظر اه وذكر الناشرى عقب ذلك عن السبكى كلاما محصله استشكال جواز الانفراد بالاعادة والانتفاع قهرا عن الشريك من جملته قوله فان الصحيح جريان القسمة فى ذلك بالتراضى عرضا فى كمال الطول وبها يندفع الضرر فما الداعى إلى الاجبار على تمكينه من البناء على غير ملكه ويبقى البناء بلا اجرة فى ارض الغير من غير اعارة منه ولا اجارة ولا بيع هذا بعيد من القواعد اه وهو صريح فى انه على كلامهم لا اجرة فليتامل (قوله واخذ من قولهم الخ) يؤخذ منه انه لو اعاره قبل امتناعه كان له نقضه وسيصرح به هذا وما ذكره من توقف جواز الاعادة على الامتناع وانه ماخوذ من قولهم المذكور فى شرح الروض ما ينافيه فان صرح بعد توقف جواز الاعادة على ما ذكر فى هذا الماخوذ والماخوذ منه فانه بعد ما قرر كلام الروض فى مسئلة العلو والسفل قال ما نصه وبما قاله كغيره يؤخذ ان له البناء بآلته وإن لم يمتنع الاسفل منه ومثله الشريك فى الجدار المشترك ونحوه وفى ذلك وقفة اه إلا أن يريد الشارح بجواز الاعادة مجرد عدم تمكن الشريك من تملك قدر حصته بالقيمة لا الحل فليتامل فانه بعيد مع ذكر الحرمة فى قوله محرم لها (قوله ولذى العلو بناء السفل الخ) اطلاق هذا وتقييد ان لذى السفل الهدم بكون البناء قبل الامتناع يقتضى انه لا فرق فى هذا

ملكه وهدمه ان بنى قبل امتناعه نعم ان بنى الأعلى علوه امتنع هدم الأسفل للسفل لكن له تمليكه بقيمته أما إذا بنى السفل بعد امتناعه فليس للاسفل تملكه ولا هدمه مطلقا لتقصيره اه فامتناع غير البانى مجوز للاعادة ومانع له من الهدم والتملك وعدمه محرم لها ومجوز لهما (ويكون المعاد) بآلة نفسه (ملكه يضع عليه ماشاء (٢١٨) وينقضه إذا شاء) لانه بآلته ولا حق لغيره فيه ومن ثم لو كان للممتنع عليه حمل خير البانى بين تمكينه ونقضه ليعيداه ويعود حقه خلافا لما وقع لشارح من بقاء حقه كما كان وقد يستشكل بأن الممتنع قد يوافقه على ذلك ثم يمتنع بعد الهدم من إعادته فيضره بهدمه وحينئذ فينبغى إجباره هنا دفعا لذلك الضرر الناشىء عنه (ولو قال الاخر لا تنقضه واغرم لك حصتى لم تلزمه إجابته) على الجديد كما لا يلزمه ابتداء العمارة (وان اراد إعادته بنقضه) بكسر النون وضمها (المشترك فللاخر منعه) كسائر الأعيان المشتركة وقيل لا واطال جمع فى الانتصار له وانه المنقول ويفرق على الاول بين هذا ومامر ان الامتناع من الاعادة معه يجوز له البناء فى العرصة بأن تلك فيها تفويت منفعة لا غير وهنا تفويت عين فسومح ثم مالم يسامح هنا (ولو تعاونا) بينهما او باجرة خرجاها بحسب ملكيهما (على إعادته بنقضه عاد مشتركا كما كان) ولا يصح هنا شرط عوض من غير معوض (ولو انفرد احدهما) باعادته بنقضه (وشرط له الاخر) الاذن له (زيادة) تكون فى مقابلة عمله فى نصيب الآخر (جاز وكانت فى مقابلة عمله فى نصيب الآخر) فيما

فاذا كان بينهما نصفين وشرط له سدس النقض أى قدره من حصته أو العرصة أو سدسهما كان له ثلثاذلك نعم يشترط أن يشرط له ماذكر حالا لا بعد البناء لأن الاعيان لا تؤجل ويجوز أن يعيده بآلة لنفسه ليكون للآخر

هذا أن له البناء بآلة نفسه وإن لم يمتنع الأسفل منه ومثله الشريك فى الجدار المشترك ونحوه وهو كذلك اه (قوله وهدمه) عطف على السكن (قوله الاعلى) اى صاحب العلو (قوله له) اى للاسفل (قوله مطلقا) اى بنى الاعلى علوه ام لا (قوله وعدمه) اى عدم امتناعه (قوله لها) اى للاعادة و (قوله لهما) اى للهدم والتملك قول المتن (وينقضه إذا شاء) ظاهر إطلاقه انه لا يلزم المعيد اجرة الاس لشريكه يحتمل خلافه حيث كان الاس يقابل باجرة وهو الظاهر الذى ينبغى اعتماده اه ع ش وفى سم قال الاسنوى وكلامهما يقتضى انه لا اجرة عليه وفيه نظر اه وذكر الناشرى عن السبكى كلاما محصله استشكال جواز الانفراد بالاعادة والانتفاع قهرا على الشريك من جملته قوله فان الصحيح جريان القسمة فى ذلك بالتراضى عرضا فى كمال الطول وبها يندفع الضرر فما الداعى الى الاجبار على تمكينه من البناء على غير ملكه ويبقى البناء بلا اجرة فى ارض الغير من غير إعارة منه ولا اجارة ولا بيع هذا بعيد من القواعد اه وهو صريح فى انه على كلامهم لا اجرة فليتامل اه (قوله لأنه) الى قوله خلافا فى المغنى (قوله خير البانى) كذا فى الروض اى المغنى اه سم (قوله لشارح الخ) تبعه م ر اه سم عبارة السيد عمر قوله لما وقع الشارح قد يقال إن كان الشارح المذكور يمنعه من نقضه إذا شاء فهو مخالف لصريح المنقول وان لم يمنع فلا منافاة بين قوله ببقاء حقه كما كان وبين القول بالتخيير ولهذا جمع بينهما صاحب النهاية فليتامل اه (قوله وقد يستشكل) اى التخيير المذكور (قوله على ذلك) اى على نقضه ليعيداه (قوله فيضره) اى البانى (قوله وحينئذ) اى حين إذا امتنع بعد الهدم وكذا قوله هنا قول المتن (لم يلزمه إجابته) ولو عمر البئر او النهر لم يمنع شريكه من الانتفاع بالماء ليسقى الزرع وغيره وله منعه من الانتفاع بالدولاب والآلات التى أحدثها مغنى ونهاية قال ع ش قوله م ر لم يمنع شريكه الخ أى وللبانى نقض البناء لانه ملكه الى آخر مامر فى الجدار اه قول المتن (فللاخر منعه) وافهم كلامه جواز الاقدام عليه عند عدم المنع قال فى المطلب انه المفهوم من كلامهم بلا شك نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر وافهم كلامه اى قوله وان اراد إعادته الخ وقوله م ر جواز الاقدام الخ خلافا لابن حج اه (قوله وانه الخ) عطف على الانتصار (قوله على الاول) اى على مافى المتن (قوله بين هذا) اى عدم جواز الاعادة بالنقض المشترك عند امتناع شريكه منها (قوله معه) يعنى بالنقض المشترك (قوله يجوز) من التجويز (له) أى للشريك (البناء) أى بآلة لنفسه (فى العرصة) أى المشتركة (قوله بان تلك) اى الاعادة فيما مر و (قوله فيها تفويت الخ) خبران (قوله وهنا الخ) اى الاعادة هنا فيها تفويت الخ اه كردى (قوله وهنا تفويت عين) قد يتوقف فى كون البناء بالالة المشتركة تفويتا لها بل هو انتفاع بها وتفويت لمنفعتها لا غير اه بصرى وقد يدفع التوقف بفرقهم بين استيلاء المنقول وغيره (قوله بحسب الخ) المتبادر رجوعه للمعطوفين معا (قوله ولا يصح) الى قوله ولو قال فى النهاية والمغنى إلا قوله وفى هذا الى وحينئذ (قوله بنقضه) أى المشترك نهاية ومغنى (قوله فاذا كان) أى الجدار اه سم (قوله وشرط له) اى شرط الاخر للمعيد (قوله من حصته) حال من سدس النقض والضمير للاخر وكان الاولى تقديمه عليه ليظهر رجوعه على المعطوفين ايضا (قوله او العرصة الخ) عطف على النقض (قوله كان له) اى للمعيد (قوله ثلثاذلك) اى النقض فى الصورة الاولى والعرصة فى الثانية وهما معا فى الثالثة (قوله

بين الامتناع وعدمه فيشكل قوله أخذا من قولهم الخ إلا أن يكون الاخذ لتملك قدر الحصة فقط دون توقف جواز الاعادة على الامتناع ويختص قوله فامتناع غير البانى الخ بغير قولهم المذكور (قوله المصنف ويكون المعاد ملكه) وظاهر مما مر انه ليس له منع شريكه ولا الاجنبى من الاستناد اليه (قوله خير البانى) كذا فى الروض (قوله لشارح) تبعه م ر (قوله فاذا كان) اى الجدار بينهما (قوله

فيما اعيد الخ)اى فى الالة التى اعيد بها الجدار (قوله زيادة)اى من العرصة (قوله كان له الخ)اى
المعيد ثلثا الالة والعرصة (قوله بين بيع واجارة) فسدس العرصة فى مقابلة ثلث التهو مقابلة عمله ثمنا
واجرة اه سم (قوله ومر) اى فى باب البيع (قوله وحينئذ) اى حين اذ جمع بين البيع والاجارة (قوله
فيشترط الخ) اى فيما لو اعاده بالة لنفسه الخ اه ع ش (قوله ولو قال لاجنبى الخ) بقى مالو لم يكن ثم الة
معينة لاحدهما واقتصر على قوله عمر دارى لترجع على والظاهر الصحة ويكون وكيلا فى شراء الالة على
ذمة المالك اه سيدعمر (قوله لترجع على) اى بثمن الالات اه ع ش (قوله لم يرجع) اى لان التة
لاتنتقل عن ملكه بمجرد وضعها فى دار غيره ومن ثم كانت باقية على ملكه كما قال فى العباب والالة باقية على
ملكه فله قلعها او بيعها من مالك الارض انتهى اه سم (قوله لتعذر البيع)استشكل سم على حج تعذر
البيع هنا بعد تعذره فيما لو اعاد الجدار احد المالكين بالة نفسه وشرط له الاخر ثلثى الجدار حيث صح
وملك الة المعيد ويمكن الجواب بانه فى مسئلة الجدار انما صح للعلم بالالة وصفات الجدران كما قاله الرافعى وفى
مسئلة الدار لم يعلم ذلك وعليه فلو علمت الالات كقوله عمر دارى بالتك هذه وعلم وصف البناء صح فالمسالتان
سواء هذا ولا منافاة بين هذا وماذ كر فى التمرض من ان عمر دارى لترجع على قرض حكمى لما صرفه على
العمارة فيرجع به لان ماذ كر الالة فيه لمالك الدار والذى يرجع عليه به هو ما صرفه فالعملة كالثمن وكلام فى
القبض وماهنا الالة فيه لغير المالك اه ع ش (قوله رجع به) هذا مع قوله الاتى وينبغى الخ يفيد انه يجمع
بين الرجوع بما صرفه على الاجراء وبين اجرة عمله كاستئجاره الاجراء لكن قد يمنع قوله لانه عمل طامعا بانه
لا طمع مع عدم ذكر شىء فى مقابلة عمله اه سم عبارة السيد عمر قوله وينبغى ان له الخ انما يتجه ان كان ثم قرينة
على ارادة ذلك ككون المخاطب بانيا او نحوه او مشهورا بمباشرة العمارة للناس باجرة بخلاف رجل وجيه
لا عادة له بمثل ذلك فان المتبادر من قوله لترجع على الرجوع بما يصرفه فقط فليتامل اه (قوله على اجراء
الماء) ومنه الصلح على اخراج ميزاب الى ملك غيره اه ع ش (قوله اى ماء المطر)الى قوله ثم فى النهاية والمغنى
وقوله غير سطح الجار لعل المراد بالجار هنا جنس الجار لا خصوص الجار الذى صالحه بالفعل على ذلك (قوله
ماء النهر الخ) عطف على ماء المطر (قوله من ارضه) اى الجار (الى ارضه) اى المصالح (قوله ثم ان ملك المجرى
الخ) قال فى الروض وشرحه وان صالحه غيره بمال ليجرى نهرا فى ارضه فهو تمليك له اى للمصالح لمكان النهر
بخلاف الصلح عن اجراء الماء على السقف وعن فتح باب الى دار الجار فانه يصح وليس تمليكا لشىء من السقف
والدار كما هو ظاهر ثم تكلما على الفرق بين الملك فى الاول وفيما لو صالح عن فتح باب فى السكة وبين عدمه فى
الاخيرتين ثم قال ومشترى حق اجراء النهر فيهما اى فى السقف والدار كمشترى حق البناء عليهما فى ان
العقد ليس بيعا محضا ولا اجارة محضة بل فيه شائبة بيع واجارة قال فى شرحه فى تعبيره بالنهر تجوز لان اجراء
مائه لا ياتى فى السقف ولو قال فيهما اى فى الارض لسلم من ذلك انتهى وفيه بيان لما يحصل به ملك المجرى فى
المصالحة على الاجراء وما لا يحصل به ذلك وبيان ان الصلح على اجراء الماء على السطح قد يكون فيه شوب بيع
واجارة وكلام الشارح لا يفيد ذلك لان قوله هنا ثم ان ملك المجرى الخ انما يناسب مسئلة اجراء ماء النهر والعين
فى الارض كما مر وقوله الاتى فيكون فى معنى الاجارة قد يوهم انه لا يكون الا الاجارة فانه راجع لهذا ايضا

بين بيع واجارة) فسدس العرصة فى مقابله ثلث التهو مقابلة عمله ثمنا واجرة (قوله لم يرجع) اى لان التة
لاتنتقل عن ملكه بمجرد وضعها فى دار غيره ومن ثم كانت باقية على ملكه كما قال فى العباب والالة باقية على
ملكه فله قلعها او بيعها من مالك الارض اه (قوله لتعذر البيع) لم يتعذر فيه وفى هذا جمع الخ (قوله
رجع به) هذا مع قوله الاتى وينبغى الخ يفيد انه يجمع بين الرجوع بما صرفه على الاجراء وبين اجرة عمله
كاستئجاره الاجراء لكن قد يمنع قوله لانه عمل طامعا بانه لا طمع مع عدم ذكر شىء فى مقابلة عمله (قوله ثم ان
ملك المجرى الخ) قال فى الروض وشرحه وان صالحه غيره بمال ليجرى نهرا فى ارضه فهو تمليك له اى للمصالح لمكان
النهر بخلاف الصلح عن اجراء الماء على السقف وعن فتح باب الى دار الجار فانه يصح وليس تمليكا لشىء من

فيما اعيد بها جزء ويشترط
له الاخر زيادة تكون فى
مقابلة عمله مع جزء من التة
فاذا شرط له سدس العرصة
فى مقابلة عمله وثلث التة
كان له ثلثاهما وفى هذا
جمع بين بيع واجارة ومر
جوازه وحينئذ فيشترط
العلم بالالة وصفة الجدار
ولو قال لاجنبى عمر دارى
بالتك لترجع على لم يرجع
لتعذر البيع او بالتى
لترجع على بما صرفته
رجع به كانفق على
زوجتى او غلامى وينبغى
ان له مثل اجرة عمله فى
الصورتين لانه عمل طامعا
(ويجوز ان يصالح) جاره
(على اجراء الماء) اى ماء
المطر من سطحه الى سطحه
لينزل الى الطريق مثلا
بشرط ان لا يكون له ممر
للطريق غير سطح الجار او
ماء النهر او العين ليجرى
من ارضه الى ارضه ثم ان
ملك المجرى اجرى فيه ما
شاء وكذا ان ملك حق
الاجراء فقط لكن

على سبيل العموم بخلاف ما اذا قيد ببئر او مقدار فلا يتعداه (والقاء الثلج) من سطحه (فى ملكه) غير السطح (على مال) فيكون فى معنى الاجارة فيصح بلفظها ويغتفر الجهل بقدر ذلك لتعذر معرفته ويشترط بيان السطوح الذى يجرى عليه الماء والمجرى بعينه لان ماء المطر يقل بصغره ويكثر بكبره والذى يجرى اليه وقوته وضعفه فانه قد لا يحمل الا قليل الماء وخرج بماء المطر ماء الغسالة فلا يجوز الصلح على اجرائها بمال فى ارض او سطح وماء نحو النهر من سطح الى سطح للجهل بذلك مع عدم مس الحاجة اليه وان اطال البلقينى فى النزاع فى ذلك واختار خلافه وبقولى غير السطح القاء الثلج على السطح فلا يجوز لعدم الحاجة اليه مع ما فيه من الضرر الظاهر وفيما اذا اذن فى اجراء الماء فى ارضه بمال ان كان بصيغة عقد اجارة وجب بيان محل الساقية وطولها وعرضها

بدليل قوله ويشترط بيان السطوح الخ كما انه راجع لقوله والقاء الثلج فى ملكه على مال وما اوهمه فى هذا موافق لظاهر قول الروض فرع المصالحة عن قضاء الحاجة وطرح القمامة فى ملك الغير اجارة بشروطها اه لكن فى شرحه عقب ذلك ما نصه القياس ان يقال عقد فيه شائبة بيع واجارة او يقال بيع بشرطه او اجارة بشرطها اهـ وليس فى هذا تعرض لملك عين او عدمه اهـ سم (قوله على سبيل العموم) هل الاطلاق هنا محمول على العموم كما يؤيده قوله بخلاف ما اذا قيد الخ والظاهر نعم قول المتن (فى ملكه) اى المصالح معه اه مغنى (قوله فيصح) اى الصلح على اجراء الماء والقاء الثلج (بلفظها) اى الاجارة اى كما يصح بلفظ الصلح وكذا بلفظ البيع كما ياتى (قوله بقدر ذلك) اى الماء والثلج (قوله ويشترط) الى الفرع فى المغنى الا قوله والمجرى بعينه وقوله وماء نحو الى للجهل (قوله الذى الخ) قضيته ان السطوح مفرد كالسطح اه بصرى (قوله يجرى عليه) اى منه اى او يلقى منه الثلج وانما تركه لعلمه من الاول اه كردى عبارة المغنى ويشترط معرفة السطح الذى يجرى منه الماء سواء كان ببيع او اجارة او اعارة اه (قوله والمجرى الخ) لعل المراد به نحو الميزاب لانه اذا عظم ارتفاعه مثلا ينزل الماء بقوة فيحصل الخلل فى السطوح الاسفل (قوله بصغره) اى السطوح (قوله والذى يجرى الخ) اى وبيان السطوح الذى الخ (قوله ماء الغسالة) اى للثياب او الاوانى (قوله فلا يجوز الصلح الخ) وفاقا للمنهج (قوله بمال) اى واما بدونه فيصح ويكون اعارة للارض التى يصل اليها الماء وسياتى فى كلامه اه ع ش (قوله على اجرائها) الاولى واجرائه اى ماء الغسالة (قوله وماء نحو النهر الخ) عطف على ماء الغسالة اى فلا يجوز الصلح على اجرائه لعدم الحاجة اليه مع ما فيه من الضرر الظاهر (قوله من سطح الى سطح) قضيته جواز اجراء ماء النهر من سطح الى ارض اه ع ش (قوله مع عدم مس الحاجة الخ) اى وماء المطر وان كان مجهولا الا انه توعو الحاجة اليه فهو عقد جوز للحاجة كما قالوه اه رشيدى (قوله وان اطال البلقينى الخ) وفى النهاية ما حاصله الجمع بحمل كلام الشيخين على ما اذا لم يبين قدر ما يصب فلا يخالفه قول البلقينى بالصحة فيما اذا بين قدر الجارى اذا كان على السطح وموضع الجريان اذا كان على الارض اه قليوبى عبارة الرشيدى قوله م ر واعترضه البلقينى الخ هذا فى الحقيقة تقييد لكلام الشيخين لا اعتراض اذ كلامهما مفروض فى الماء المجهول الذى هو الغالب كما يصرح به تعليلهما المار فهما جاريان على الغالب اه (قوله فى ذلك) اى فى ماء الغسالة الخ مغنى ونهاية (قوله فلا يجوز الخ) اى الصلح عليه بمال وفاقا للنهاية والمنهج (قوله وفيما اذا الخ) الظاهر انه متعلق بقوله وجب الخ فيرد عليه ان فيه تقديم معمول الجواب على اداة الشرط فلو حذف قوله ان كان او ابدل اداة الشرط بالواو لسلم عبارة المغنى ثم ان عقد على الاول اى اجراء الماء بصيغة الاجارة فلا بد من بيان موضع الاجراء وبيان طوله وعرضه وعمقه وقدر المدة ان كانت الاجارة مقدرة بها والا فلا يشترط بيان قدرها اه وهى واضحة (قوله ان كان الخ) اى كان الاذن ملابسا (بصيغة الخ) ملابسة الكلى بجزئيه (قوله وجب بيان الخ) ولا حاجة فى العارية الى بيان لانه يرجع

السقف والدار كما هو ظاهر ثم تكلما على الفرق بين الملك فى الاولى وفيما لو صالح عن فتح باب السكة وبين عدمه فى الاخيرتين ثم قال ومشترى حق اجراء النهر فيهما اى فى السقف والدار كمشترى حق البناء عليهما فى ان العقد ليس بيعا محضا ولا اجارة محضة بل فيه شائبة بيع واجارة قال فى شرحه فى تعبيره بالنهر تجوز لان اجراء مائه لا ياتى فى السقف ولو قال فيها اى فى الارض لسلم من ذلك اه وفيه بيان لما يحصل به ملك المجرى فى المصالحة على الاجراء وما لا يحصل به ذلك وبيان ان الصلح على اجراء الماء على السطح قد يكون فيه شوب بيع واجارة وكلام الشارح لا يفيد ذلك لان قوله هنا ثم ان ملك المجرى الخ انما يناسب مسئلة اجراء ماء النهر والعين فى الارض كما هو ظاهر وقوله الاتى فيكون فى معنى الاجارة قد يوهم انه لا يكون الا اجارة فانه راجع لهذا ايضا بدليل قوله ويشترط بيان السطوح الخ كما انه راجع لقوله والقاء الثلج فى ملكه على مال وما اوهمه فى هذا موافق لظاهر قول الروض فرع المصالحة عن قضاء الحاجة وطرح القمامة فى ملك الغير اجارة بشروطها اه لكن فى شرحه عقب ذلك ما نصه القياس ان يقال عقد فيه شائبة بيع واجارة او يقال بيع بشرطه

متى شاء والارض تحمل ماتحمل وليس للمستحق فى المواضع كلها دخول الارض من غير إذن مالكها إلا لتنقية النهر وعليه ان يخرج من ارضه مايخرجه من النهر تفريغا لملك غيره وليس لمن اذن له فى اجراء المطر على السطح ان يطرح الثلج عليه ولا ان يترك الثلج حتى يذوب ويسيل اليه ومن اذن له فى القاء الثلج لايجرى المطر ولا غيره اه مغنى زاد النهاية قال العبادى ولو اذن صاحب الدار لانسان فى حفر بئر تحت داره ثم باعها كان للمشترى ان يرجع كالبائع قال الاذرعى وهذا صحيح مطرد فى كل حقوق الدار كالبناء عليها باعارة او اجارة انقضت فيثبت للمشترى مايثبت للبائع انتهى ولو بنى على سطحه بعد العقد مايمنع نفوذ ماء المطر نقبه المشترى والمستاجر لا المستعير ولايجب على مستحق اجراء الماء فى ملك غيره مشاركته فى العمارة له اذا انهدم ولو بسبب الماء اه (قوله وكذا قدر المدة الخ) التقييد بقوله ان ذكرت اى المدة يقتضى انه يجوز عدم ذكرها مع ان الغرض ان الاذن بصيغة عقد الاجارة وهو كذلك قال فى الروض وان استاجرها اى الارض لاجراء الماء فيها وجب بيان موضع الساقية الى ان قال وقدر المدة قال فى شرحه ان كانت الاجارة مقدرة بها وإلا فلا يشترط بيان قدرها كنظيرها فيما مر فى بيع حق البناء انتهى وقد تقدم عنه فى بيع حق البناء انه ان أقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة انتهى وحاصله انه مع لفظ الاجارة يجوز التابيد والتاقيت وان التابيد يكون مع صيغة الاجارة وغيرها والتاقيت لايكون إلا مع صيغة الاجارة اه سم ومر انفا عن المغنى مثل ماذكره عن شرح الروض وظاهر النهاية اشتراط التوقيت مع لفظ الاجارة وخطاه مر الرشيدى واوله ع ش بتاويل بعيد (قوله وكون الساقية الخ) عطف على قوله بيان الخ وقوله فيما إذا استاجر الخ متعلق بقوله وجب الخ (قوله أو عقد بيع) عطف على عقد اجارة الخ (قوله فيما مر) أى بقوله المصنف وإن قال بعته للبناء او بعت حق البناء الخ (قوله كلام الاصحاب) عبارة المغنى كلام الكفاية اه (لا عمقه) لانه ملك القرار اه مغنى (قوله ولو صالحه الخ) ولو صالحه علي قضاء الحاجة من بول او غائط او طرح قمامة ولو زبلا فى ملك غيره على مال فهو عقد فيه شائبة بيع واجارة وكذا المصالحة على المبيت على سقف غيره اه مغنى زاد النهاية ولمشترى الدار مالبائعها من اجراء الماء لا المبيت اه قال ع ش وقوله مر وطرح قمامة ولعل الفرق بين هذا وبين عدم صحة الصلح على ماء الغسالة ان الاحتياج الى القاء القمامات أشد منه الى إخراج ماء الغسالة وقوله مر لا المبيت لعل وجه ذلك شدة اختلاف احوال الناس فقد لا يرضى صاحب السطح بنوم غير البائع على ملكه لعدم صلاح المشترى منه بحسب مايعتقده صاحب الملك اه (قوله على ان يسقى زرعه الخ) اى على مال بقرينة مابعده (قوله الحق به) الى الفرع جزم به المغنى من غير عزو وكذا النهاية الا انه عزاه لسليم فى التقريب (قوله الوقف الخ) عبارة النهاية الارض الموقوفة قال ع ش اى او السطح أخذا مما ياتى اه (قوله لكن الخ) راجع للوقف أيضا (قوله بشرط التاقيت) لان الارض غير مملوكة فلا يمكنه العقد عليها مطلقا نهاية ومغنى (قوله والمؤجر) اى الارض المستاجرة نهاية ومغنى

او اجارة بشرطها اه وليس فى هذا تعرض لملك عين او عدمه (قوله وكذا قدر المدة ان ذكرت) التقييد بقوله ان ذكرت اى المدة يقتضى انه يجوز عدم ذكرها مع ان الفرض ان الاذن بصيغة عقد الاجارة وهو كذلك قال فى الروض وان استاجرها اى الارض لاجراء الماء فيها وجب بيان موضع الساقية الى ان قال وقدر المدة قال فى شرحه ان كانت الاجارة مقدرة بها والا فلا يشترط بيان قدرها كنظيره فيما مر فى بيع حق البناء اه وقد تقدم عنه فى بيع حق البناء انه ان اقت بوقت فلا يتابد ويتعين لفظ الاجارة اه وحاصله ان مع لفظ الاجارة يجوز التابيد والتاقيت وان التابيد يكون مع صيغة الاجارة وغيرها والتاقيت لايكون الا مع صيغة الاجارة (قوله ملك محل الجريان) تقدم فيما إذا قال بعتك راس الجدار للبناء عليه انه لا يملك به عينا بل منفعة وقد يستشكل الفرق بينهما لا يقال الفرق ان تقييده بقوله للبناء تصرف عن الملك والا لم يقيد بالبناء لانا نقول صرحوا بما يفيد انه فى مسئلة الجدار لا يملك عينا وان لم يقيد بالبناء فقد قال فى شرح الروض عقب قول الروض فان باعه حق البناء او العلو للبناء عليه بثمن معلوم استحقه اى حق البناء عليه ما نصه بخلاف مالو باعه وشرط

وعمقها وكذا قدر المدة ان ذكرت وكون الساقية محفورة فيما إذا استأجر لاجراء الماء فى ساقية لان المستاجر لا يملك الحفر او عقد بيع فان قال بعتك اجراء الماء او حق مسيله فكبيع حق البناء فيما مر او مسيله أو مجراه ملك محل الجريان كما اقتضاه كلام الاصحاب فيشرط بيان طوله وعرضه لا عمقه ولو صالحه على أن يسقى زرعه من مائه لم يجز لان الماء وان ملك فانما يملك منه الموجود لا ما نبع فالحيلة بيع قدر من النهر ليكون الماء تابعا وقوله فى ملكه ألحق به المتولى وغيره الوقف اى إذا كان النظر للموقوف عليه والمؤجر لكن يشترط التاقيت ووجود ساقية

(قوله فيها) أى فى الارض الموقوفة والمستاجرة مغنى ونهاية (قوله لأنه) أى المصالح (قوله لا يملك احداث حفر الخ) كانه احترز به عما إذا اذن المالك فى ذلك اى او كان ما استوجر له الارض يتوقف على الحفر فليراجع اه رشيدى (قوله باع دارا الخ) يظهر ان بيعها ليس بقيد وإنما المدار على بيع العرصة (قوله فللمشترى) أى للعرصة (قوله منعه) اى منع مشترى الدار (قوله منه) اى من الصب وكذا ضمير مستنده وكان واشارة ذلك (قوله بخلاف ما إذا كان سابقا الخ) مثله ما اذا جهل مستند الصب قياس نظائره نعم فليراجع (قوله لأنه) أى السبق (قوله المشترى) نائب فاعل فيمنع (قوله يمرون الى املاكهم) اى على سبيل الاستحقاق اه سيد عمر (قوله عليه به) اى على الاقرار بحقهم (قوله المشاركة) بدل من ضمير النصب (قوله طلبه منه دائنه) نعت اشهاد (قوله به) اى بعدم اللزوم (قوله فى ملك الغير) خبر ان و (قوله يؤدى الخ) خبر ثان لها ومن ذكر المسبب بعد السبب ويحتمل ان الاول نعت للطروق او بدل من هنا (قوله لان الطروق الخ) هذا الفرق على فرض تسليمه إنما يظهر بالنسبة الى قوله وله ان يمتنع الخ لا بالنسبة لما قبله (قوله ولو خرجت) الى قوله خلافا فى المغنى الا قوله او ما يستحق الى اجبره وفى النهاية الا قوله بناء الى اجبره (قوله او مال جداره الخ) ومنه ميل جدار بعض اهل السكة المنسدة اليها فلغير مالك الجدار هدمه وان كانت السكة مشتركة بين مالك الجدار وبين الهادم اه ع ش (قوله الى هواء مشترك) بالاضافة وتركها عبارة المغنى والنهاية الى هواء ملكه الخاص او المشترك اه (قوله الى هواء مشترك بينه الخ) يؤخذ منه حكم المختص بالاولى وينبغى ان ينظر فيما لو اذن الجار او الشريك فى تمشية الاغصان فى الهواء المختص او المشترك حتى انتشرت ثم اراد الرجوع فهل يأتى فيه نظير ما يأتى فى العارية من التخيير حتى يمتنع القطع فى صورة الشريك الظاهر نعم ما لم يظهر نقل بخلافه نعم لا يأتى هنا التبقية بالاجرة لامتناعها فى الهواء المجرد فيبقى فى الشريك التملك بالقيمة فقط ان لم يمنع منه مانع شرعى وفى الجار هو او القطع وغرم الارش فليحرر اه سيد عمر (قوله او ما يستحق الخ) عطف على مشترك الخ خلافا لما يوهمه عبارة السيد عمر الآتية من الوصفية والا فكان المناسب اسقاطه من قوله او ما يستحق الخ (قوله منفعته) اى فقط (قوله بناء على انه الخ) الظاهر كما فى النهاية أنه كذلك وان قلنا أنه لا يخاصم لان هذا من حيث شغل الهواء الذى استحق منفعته كما لو دخل شخص الدار المؤجرة فان الظاهر ان للمستاجر منعه مطلقا وان ادى الى دفعه بما يدفع الصائل اه سيد عمر عبارة النهاية وقول الاذرعى ان مستحق منفعة الملك بوصية او وقف او اجارة كمالك العين فى ذلك صحيح وليس مبنيا على ان مالك المنفعة يخاصم كما لا يخفى على المتامل ولا يصح الصلح على ابقاء الاغصان بمال لانه اعتياض عن مجرد

أن لا يبنى عليه أو لم يتعرض للبناء عليه لكن للمشترى أن ينتفع بما عداه من مكث وغيره كما صرح به السبكى تبعا للماوردى اه فان قوله او لم يتعرض للبناء الخ كالصريح فى أنه مع عدم التقييد بالبناء لا يملك عينا ويدل عليه قوله لكن للمشترى الخ إذ لو ملك انتفع بالبناء ايضا اللهم الا ان يفرق بان تخصيص البيع بنحو الراس قرينة على عدم ارادة العين (قوله او ما يستحق جاره منفعته) استحقاق جاره المنفعة صادق بملكه العين ايضا من غير شركة فيها والحكم فيه صحيح ايضا فهلا لم يقيد قوله بناء حتى لا يخرج من عبارته مالك العين المذكور فى كلامهم وفى شرح م ر وقول الاذرعى ان مستحق منفعة الملك بوصية أو وقف أو اجارة كمالك العين فى ذلك صحيح وليس مبنيا على ان مالك المنفعة يخاصم كما لا يخفى على المتامل ولا يصح الصلح على ابقاء الاغصان بمال لانه اعتياض عن مجرد الهواء ولا عن اعتمادها على جداره ما دامت رطبة وانتشار العروق وميل الجدار كالاغصان فيما تقرر وما ينبت بالعروق المنتشرة لمالكها لا لمالك الارض التى هى فيها وحيث تولى نحو القطع بنفسه لم يكن له اجرة اى على القطع وعبارة شرح الروض قال فى المطلب وليس له اذا تولى القطع والهدم بنفسه طلب اجرة على ذلك اهو قوله الا ان حكم الخ كذا فى العباب وغيره وكتب شيخنا الشهاب الرملى بخطه فى هامش شرح الروض وفيه اشكال لان ظاهره وجوب الاجرة بمجرد حكم الحاكم بالتفريغ ولا وجه للوجوب بمجرد ذلك مع ان الشرع حاكم به وإن لم يحكم حاكم به ثم رايت م ر استشكله بذلك ومال الى حمله

فيها محفورة لأنه لا يملك احداث حفر فيها (فرع) باع دارا يصب ماء ميزابها فى عرصة بجنبها ثم باع العرصة فللمشترى منعه منه ان كان مستنده اجتماعهما فى ملك البائع بخلاف ما اذا كان سابقا على الاجتماع لأنه يوجب كون ذلك من حقوق الدار فيمنع المشترى من المنع ولو كان جماعة يمرون الى أملاكهم فى وسط ملك إنسان فطلبوا منه أن يقر لهم بحقهم ويشهد عليه به لزمه ذلك وله أن يمتنع حتى يقروا انه شريكهم خوفا من ان ينكروه المشاركة تمسكا بان يدهم باقية عليه بالمرور فيه وإنما لم يلزم مدينا اشهاد طلبه منه دائنه كما قطعوا به لأن الطروق هنا فى ملك الغير يؤدى الى انكاره غالبا بخلاف الدين ولو خرجت أغصان أو عروق شجرته أو مال جداره الى هواء مشترك بينه وبين جاره أو ما يستحق جاره منفعته بناء على أنه يخاصم وسيأتى ما فيه فى الاجارة

وان رضى مالك العين اجبره على تحويلها عنه فان امتنع ولم يمكن تحويلها فله قطعها او هدمه ولو بلا إذن حاكم خلافا لابن الرفعة ولو اوقد تحتها نارا
فاحترقت لم يضمنها على ما قاله البغوى ويتعين حمله على ما إذا لم يقصر كان عرضت ريح أو صلتها اليها ولم يمكنه طفؤها ولو اختلفا فى

عمر وميزاب ومجرى ماء ونحوها فى ملك الغير أهو إعارة أو إجارة أو بيع مؤبد فان علم ابتداء حدوثه فى ملكه صدق المالك انه لاحق للاخر فى ذلك والا صدق خصمه انه يستحق ذلك وكلام البغوى الموهوم لخلاف ذلك من إطلاق تصديق المالك حمله الاذرعى على ما إذا علم حدوثه فى زمن ملك هذا المالك (ولو تنازعا جدارا بين ملكيهما فان اتصل ببناء أحدهما بحيث يعلم انهما) بالفتح وزعم كسرها لان حيث لا تضاف إلا إلى جملة غفلة عن كونها معمولة ليعلم لا لحيث وبفرض كونها معمولة ليعلم لا لحيث وبفرض كونها معمولة لحيث لا يتعين الكسر لان الجملة التى تضاف اليها حيث لا يشترط ذكر جزأيها على أنها قد تضاف للمفرد (بنيا معا) بأن دخل بعض لبن كل منهما فى الآخر فى زواياه لا اطرافه لامكان الاحداث فيها بنزع لبنة وإدراج أخرى أوكان عليه عقد أميل من مبدأ ارتفاعه عن الأرض قال فى التنبيه واقره المصنف فى تصحيحه وكذا لوكان مبنيا على تربيع أحدهما

وسمكه وطوله دون الآخر ومثل ذلك مالو كان مبنيا على خشبة طرفها فى بناء أحدهما فقط (فله اليد) لظهور امارة الملك بذلك فيحلف ويحكم له بالجدار ومالم تقم بينة بخلافه (والا) يتصل كذلك كان اتصل بهما أو بأحدهما اتصالا يمكن إحداثه أو انفصل عنهما (فلهما) أى لكل منهما اليد عليه كما أفاده قول أصله فهو فى أيديهما (فان أقام أحدهما بينة) أنه له

الهواء ولا عن اعتمادها على جداره مادامت رطبة وانتشار العروق وميل الجدران كالاغصان فيما تقرر وما ينبت بالعروق المنتشرة لمالكها لا لمالك الارض التى هى فيها اه (قوله على انه) اى مستحق المنفعة فقط (قوله وان رضى مالك العين) اى فقط غاية لقوله اجبره بالنسبة إلى قوله او ما يستحق الخ (قوله اجبره) جواب لو (قوله ولو بلا إذن حاكم) معتمد اه ع ش (قوله او قد) إلى قوله ولو اختلفا فى النهاية (قوله ويتعين حمله الخ) معتمد اه ع ش عبارة السيد عمر حتى بالنسبة لمستحق القطع لان القطع يبقى معه انتفاع مالكها بالاغصان المقطوعة بخلاف الاحراق اه (قوله حمله الاذرعى الخ) وهو الظاهر خلافا لاطلاق الشارح م ر اى والمغنى تصديق المالك تبعا للبغوى اه ع ش (قوله هذا المالك) اى او مورثه كما مر عن ع ش (قوله بان دخل) إلى قوله قال فى النهاية وإلى المتن فى المغنى (قوله بعض لبن الخ) عبارة النهاية بان يدخل نصف لبنات الجدار المتنازع فيه فى جداره الخاص ونصف اللبنات من جداره الخاص فى المتنازع فيه ويظهر ذلك فى الزوايا ولا يحصل الرجحان بان يوجد ذلك فى مواضع معدودة من طرف الجدار لامكان الخ اه (قوله بنزع لبنة) اى ونحوها اه نهاية (قوله فى زواياه لا أطرافه) ظاهره يقتضى انه لا اعتداد به فيها ولو كان فى جميعها وفيه شىء يعلم بمراجعة الروضة اه سيد عمر وقد يمنع دعوى الاقتضاء بان الغالب فى الجمع المعرف إرادة الجنس لا الاستغراق عبارة القليوبى بان دخل جميع انصاف لبنات طرف جدار احدهما فى محاذاة جميع انصاف لبنات طرف الجدار الاخر من كل جهة ولا يكفى بعض لبنات فى طرف او اكثر اه (قوله اوكان عليه) اى على الجدار المتنازع فيه (قوله اميل) بصيغة المضى (قوله وسمكه الخ) ان كان بيانا للتربيع فواضح وان كان المراد بالتربيع أمرا آخر فليبين ثم رأيت عبارة المغنى مانصه ولو كان الجدار مبنيا على تربيع أحد الملكين زائدا او ناقصا بالنسبة إلى ملك الاخر فهو كالمتصل بجدار احدهما اتصالا لا يمكن إحداثه ذكره فى الثانية واقره المصنف فى تصحيحه اه وهو يدل للاحتمال الاول اه بصرى (قوله وكذا) إلى قوله ومثل الخ مقول قال (قوله ومثل ذلك) اى المتصل المذكور فى المتن (قوله مالو كان الخ) اى المتنازع فيه عبارة المغنى عطفا على قوله دخل الخ او بنى الجدار على خشبة طرفها فى ملكه وليس منها شىء فى ملك الاخر اه قول المتن (فله اليد) من ذلك ما وقع السؤال عنه من أن خلوة بابها من داخل مسجد يعلوها بناء متصل ببيت مجاور للمسجد فادعى صاحب البيت ان هذا البناء موضوع بحق وهو قديم وبه علامات تشعر بكونه من البيت وادعى ناظر المسجد ان هذا باعلى الخلوة من المسجد فكون باب الخلوة من المسجد يدل على انها منه ويدل لذلك ما قالوه من صحة الاعتكاف بها وحيث قضى بانها للمسجد تبعها الهواء فلا يجوز البناء فيه وكون الواقف وقف الخلوة دون ما يعلوها الاصل عدمه حتى لو فرض ان باعلاها بناء هدم اه ع ش عبارة المغنى فله اليد عليه وعلى الخشبة المذكورة اه (قوله لظهور) إلى قول المتن فان فى النهاية والمغنى (قوله كان اتصل الخ) عبارة المغنى بأن كان منفصلا من جدارهما او متصلا بهما اتصالا يمكن إحداثه او لا يمكن او متصلا باحدهما اتصالا يمكن إحداثه بان وجد الاتصال فى بعضه او اميل الازج الذى عليه بعد ارتفاعه او بنى الجدار على خشبة طرفها فى ملكيهما اه (قوله سواء) اى فى إمكان الاحداث وعدمه (قوله اى لكل منهما اليد) اشار بذكر اليد إلى أنه لا يحكم بملكه لهما بل يبقى فى يدهما العدم المرجح فلو أقام أحدهما بينة به سلم له وحكم به له كما يدل عليه قوله فان اقام الخ او اقام غيرهما به بينة فكذلك اه ع ش قال المغنى افهم كلامه انه لا يحصل الترجيح بالنقش بظاهر الجدار كالصور والكتابات المتخذة من جص او اجر او غيره ولا بتوجه البناء وهو جعل احد جانبيه وجها كان يبنى بلبنات مقطعة ويجعل الاطراف الصحاح إلى جانب ومواضع الكسر إلى جانب ولا بمعاقد القمط وهو

على ما إذا كان يرى وجوب الاجرة على التفريغ (قول المصنف فلهما) أى اليدين بدليل مقابلته لقوله فله

(قضى له به والا) يكن لاحدهما بينة او اقام كل بينة (حلفا) اى حلف كل منهما للآخر على النصف الذى سلمه له أن صاحبه لا يستحقه وان كان ادعى الجميع لأن كلا منهما مدعى عليه ويده على النصف فقبل قوله فيه (فان حلفا أو نكلا) عن اليمين (جعل بينهما) بظاهر اليد فينتفع كل به بما يليه على العادة (وإن حلف أحدهما) ونكل الآخر (قضى له) أى للحالف بالجميع ثم إن كان المبدوء به هو الحالف حلف ثانيا المردودة ليقضى له بالكل أو الناكل فقد اجتمع على الثانى يمين النفى للنصف الذى ادعاه صاحبه ويمين الاثبات للنصف الذى ادعاه هو فيكفيه يمين تجمعهما بان يحلف أن الجميع له لا حق للآخر فيه أو لا حق له فى النصف الذى يدعيه والنصف الآخر لى وبحث السبكى انه يكفيه ان الجميع لى لتضمنه النفى والاثبات معا وقد ينازع فيه بقولهم لا يكتفى فى الايمان باللوازم (ولو كان لاحدهما) فيه نحو نقش أو طاقة ووجه البناء أو تعقد الحبال التى يشد بها الجريد ونحوه أو (عليه جذوع لم يرجح) بها لأنها أسباب ضعيفة لا تدل على الملك فان ثبت لاحدهما لم تنزع ولم تجب على مالكها أجرة كما يصرح به قولهم الذى جرى عليه فى الروضة وان وجدنا جذعا موضوعا على جدار ولم نعلم كيف وضع لقولهم

حبل رقيق يشد به الجريد ونحوه وإنما لم يرجح بهذه الأشياء لأن كون الجدار بين الملكين علامة قوية فى الاشتراك فلا يغير باسباب ضعيفة معظم المقصد بها الزينة كالتجصيص والتزويق اه زاد النهاية عطفا على النقش ولا طاقات ومحاريب بباطنه اى الجدار اه قال ع ش ومنها اى الطاقات ما يعرف الآن بالصفف ومثلها الرفوف المسمرة وإن كان ذلك فى موضع جرت عادة اهله بانه إنما يفعل ذلك صاحب الجدار المختص به او من له فيه شركة اه (قوله قضى له به) اى بالجدار لان البينة مقدمة على اليد وتكون العرصة له تبعا نهاية ومغنى قال الرشيدى الظاهر ان مراده م ر بالعرصة ما يحمل الجدار من الارض وهو الاس اه (قوله على النصف الذى الخ) عبارة المغنى اى حلف كل على نفى استحقاق صاحبه للنصف الذى فى يده وانه يستحق النصف الذى بيد صاحبه اه زاد النهاية ولا بد ان يضمن يمينه النفى والاثبات كما فسرنا به كلام المصنف اه وظاهر كلام الشارح هنا انه يحلف على النفى فقط ويأتى فى كلامه بعد ما يوافقهما (قوله بظاهر اليد) فيه ما قدمنا اه ع ش (قوله ونكل الآخر) سواء انكل عن يمين الاثبات أم النفى أم عنهما اه نهاية (قوله بالجميع) إلى قوله وبحث فى المغنى وإلى قول المتن فى النهاية إلا قوله بان يحلف إلى وبحث (قوله فيكفيه يمين تجمعهما الخ) معتمد اه ع ش (قوله فيه نحو نقش) إلى المتن تقدم عن النهاية والمغنى مثله قول المتن (لم يرجح) اى لم يرجح صاحب الجذوع بمجرد وضع الجذوع اما لو انهدم الجدار واعاده احدهما مرة بعد اخرى مثلا او كان يتصرف تصرف الملاك ثم نازعه الآخر فقال هو شركة بيننا او هو لى خاصة صدق المتصرف تصرف الملاك حيث لا بينة لواحد منهما او لكل منهما بينة عملا بيده ومع تصديقه لا ترفع جذوع مدعى الشركة او الاختصاص لاحتمال انها وضعت بحق اه ع ش (قوله لانها اسباب الخ) ولان الجذوع تشبه الامتعة فيما لو تنازع إثنان دارا بيدهما ولاحدهما فيها امتعة فاذا تحالفا بقيت الجذوع لاحتمال انها وضعت بحق مغنى ونهاية (قوله فان ثبت لاحدهما لم ينزع) وينبغى او جعل بينهما كما هو ظاهر وبالجملة فالوجه فيما هنا ايضا ان يقضى باستحقاقه ابدا وامتناع القلع مع الارش سواء قضى بالجدار لغير صاحب الجذوع او لهما وحينئذ فالحاصل انه اجهل حال الجذوع قضى باستحقاق وضعها ابدا وامتناع القلع بالارش سواء كانت لاجنبى أو لشريك وان علم كيفية وضعها عمل بمقتضاها حتى لو علم ان وضعها بطريق العارية خير المالك بين قلعها بالارش والابقاء بالاجرة ان كان مالكها اجنبيا فان كان شريكا امتنع القلع بالارش سم على حج اه رشيدى (وان وجدنا الخ) مقول

اليد (قوله فان ثبت لاحدهما لم تنزع) ينبغى أن يقال أو جعل بينهما كما هو ظاهر وفى شرح الروض فاذا حلف بقيت الجذوع بحالها لاحتمال انها وضعت بحق من إعارة او إجارة او بيع او قضاء قاض يرى الاجبار على الوضع والذى ينزل عليها منها الاعارة لانها اضعف الاسباب فلمالك الجدار قلع الجذوع بالارش او الابقاء منهما بالاجرة وفيه امران احدهما ان قوله فاذا حلفا بالف التثنية يقتضى فرض الكلام فيما إذا حلف كل منهما فينافى قوله فلمالك الجدار لانه إذا حلف كل منهما كان بينهما فما معنى قوله فلمالك الجدار والثانى انه إذا حلف كل منهما كانا مشتركين فيه وقد قدم ان جذوع الشريك يمتنع قلعها بالارش كما نقلناه عنه عند قول المتن وفائدة الرجوع الخ فقوله هنا ان له القلع بارش مناف لذلك هذا كله ان ثبت عنه حلفا بالف التثنية ويحتمل انه حلف بالافراد اى احدهما وهو غير صاحب الجذوع وحينئذ يندفع الامر الاول وكذا الثانى من هذه الجهة لكنه يرد حينئذ من جهة اخرى لان صاحب الجذوع حينئذ اجنبى وقد قال فيه هو والروض ما نصه وان وجدناه اى الجذع موضوعا على الجدار ولم يعلم كيف وضع فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما الخ اه فقوله هنا بجواز القلع مع الارش مناف لذلك موافق لما قاله الفورانى ومن تبعه وبالجملة فالوجه فيما هنا ايضا ان يقضى باستحقاقه ابدا وامتناع القلع مع الارش سواء قضى بالجدار لغير صاحب الجذوع او لهما وحينئذ فالحاصل انه ان جهل حال الجذوع قضى باستحقاق وضعها ابدا وامتناع القلع بالارش سواء كانت لاجنبى أم لشريك ان علم كيفية وضعها عمل بمقتضاها حتى لو علم ان وضعها بطريق العارية تخير المالك بين قلعها بالارش والابقاء بالاجرة إن كان مالكها أجنبيا فان كان شريكا امتنع القلع

فالظاهر انه وضع بحق فلا ينقض ويقضى له باستحقاقه دائما حتى لو سقط الجدار واعيد اعيدت وليس لمالكه نقضه الا ان يستهدم اه فقول الفوراني ينزل على الاعارة لانها اضعف الاسباب فلمالكه قلعها بالارش او تبقيتها بالاجرة ضعيف كما اشار اليه جمع متاخرون اى وان بحثه فى المطلب وافتى به ابو زرعة كالبغوى لمخالفته لصريح كلامهم الذى ذكرته وتوهم فرق بينهما ليس فى محله كما هو ظاهر بادنى تامل وعلي الاول الوجه انه لا ينزل على خصوص اجارة لان الاصل عدم العوض ثم رايت بعضهم صرح (٢٢٥) بانه لا اجرة وعليه فلو تنازعا فى مجرى ماء وحكمنا بانه بحق لازم فهل يجعل ذلك الحق اللازم مقتضيا للملك فله ان يعمقه اولا لانه يكفى فى الحق اللازم ملك المنفعة مؤبدة دون العين كل محتمل والاوجه الثانى ثم رايت بعض المحققين قال الظاهر انه كبيع حق البناء فلا يملك العمق ولا يزيد على اجراء الماء المعتاد اقتصارا على احد معنى الحق اللازم وهو المعهود من حال استحقاق الاستطراق فى ملك الغير بالماء وغيره فليحمل عليه ولا يعدل لما فوقه او دونه الا لمخصص اه (والسقف بين علوه) اى الشخص (وسفل غيره كجدار بين ملكين فينظر ايمكن إحداثه بعد العلو) لامكان نقب وسط الجدار ووضع جذوع فيه ويوضع عليها نحو الواح فيصير البيت الواحد بيتين (فيكون) السقف (فى يدهما) لاشتراكهما فى الانتفاع به ارضا للاعلى وسترة للاسفل (اولا) يمكن ذلك كالعقد بقيده السابق (ف) اليد (لصاحب السفل) لاتصاله ببنائه ﴿فرع﴾ افتى ابن الصلاح فيمن له ارض وبها غراس يتصرف فيه غيره
تصرف الملاك مدة طويلة بلا منازع بانه يصدق فى دعوى ملكه بيمينه كما لو تنازع صاحب العلو والسفل سلما منصوبا فى السفل فان اليد فيه للاول لكونه المتصرف فيه وان كان فى ملك الثانى اى ان لم يسمر والافهو للاسفل علي المعتمد وليس لذى الارض تملك غراس بقيمته قهرا الان صاحبه يستحق ابقاءه دائما ظاهرا او التملك إنما هو فى غير ذلك بانقضاء الاجارة او الاعارة اه قال بعضهم نعم لو ادعى ذو الارض احد هذين حلف وجرى عليه حكمه اه وفيه نظر اذ الاصل بقاء احترام ذلك الغراس فلا نزيله بمجرد قول الخصم ومر آنفا ما يصرح بذلك

لقولهم (قوله فلا ينقض) اى لا ينزع الجذع (قوله ويقضى له) اى لصاحب الجذع (قوله باستحقاقه) اى الوضع (قوله اعيدت) كذا فى اصله بغير خطه والظاهر اعيد اه سيد عمر اى وإنما انث على توهم انه عبر بالجذوع بصيغة الجمع (قوله وليس لمالكه نقضه) اي الجدار (قوله فقول الفورانى الخ) اعتمده المغنى (قوله ضعيف) وفاقا للنهاية عبارته بعد سوق قول الفورانى المذكور والاوجه انه لا قلع ولا اجرة اخذا باطلاقهم ابقاءها بحالها اه قال ع ش قوله م ر ولا اجرة اى وله اعادتها إذا سقطت او انهدم الجدار ثم اعيد اه (قوله لمخالفته) اى قول الفورانى (قوله بينهما) اى بين كلامهم المذكور وبين ما نحن فيه (قوله وعلى الاول) وهو قولهم الذى جرى عليه المصنف فى الروضة (الوجه انه الخ) اى الاستحقاق الدائمى (قوله وعليه) اى على عدم التنزيل على خصوص الاجارة وعلى الاول (قوله اولا) اى اولا يجعل مقتضيا له (قوله كبيع حق البناء) الاولى كملك حق البناء (قوله على احد معنى الحق اللازم) اى احد احتماليه وهو ملك المنفعة دون العين (قوله وهو) اى ذلك الاحد او عدم الملك (قوله بقيده السابق) اى فى شرح ننيا معا عبارة المغنى والنهاية كالازج الذى لا يمكن عقده على وسط الجدار بعد امتداده فى العلو اه قول المتن (فلصاحب السفل) ويجوز لصاحب العلو شريكا كان او اجنبيا وضع اثقال معتادة على السقف وغرز وتد به على ما رجح وفيه وقفة وللاخر تعليق معتاد به ولو بوتد يتده اه نهاية (قوله افتى ابن الصلاح الخ) ولو تنازعا ارضا ولاحدهما فيه بناء وغراس فالاوجه عدم الترجيح خلافا للقاضى الحسين اه نهاية (قوله بانه يصدق) اى الغير (قوله فى دعوى ملكه) اى الغراس (قوله فان اليد فيه للاول) ياتى عن المغنى والنهاية خلافه (قوله على المعتمد) خلافا للمغنى والاسنى والنهاية عبارتهم ولو كان السفل لاحدهما والعلو للاخر وتنازعا فى الدهليز او العرصة فمن الباب الى المرقى مشترك بينهما لان لكل منهما يدا وتصرفا بالاستطراق ووضع الامتعة وغيرهما والباقى للاسفل لاختصاصه به يدا وتصرفا وإن تنازعا فى المرقى الداخل وهو منقول فان كان فى بيت لصاحب السفل فهو فى يده او فى غرفة لصاحب العلو فهو فى يده او منصوبا فى موضع الرقى فلصاحب السفل وان كان المرقى مثبتا فى موضعه كالسلم المسمر فلصاحب العلو لانه المنتفع به وكذا ان كان مبنيا ولم يكن تحته شىء فان كان تحته بيت فهو بينهما كسائر السقوف او موضع جرة او نحوها فلصاحب العلو عملا بالظاهر مع ضعف منفعة الاسفل اه زاد الاول ولو تنازعا فى حيطان السفل التى عليها الغرفة فالمصدق صاحب السفل فانها فى يده او فى حيطان الغرفة فالمصدق صاحب العلو لانها فى يده اه (قوله بانقضاء الاجارة الخ) تصوير للغير اى غير الاستحقاق الدائمى (قوله احد هذين) اى الاجارة والاعارة (قوله حكمه) اى من التملك بقيمة او الابقاء باجرة او القلع مع غرم ارش النقص (قوله ومر آنفا) اى فى شرح لم يرجح من قولهم الذى جرى عليه فى الروضة وان وجدنا الخ (قوله ما يصرح بذلك) وعليه ما الحكم لو قلع الغرس هل يستمر له هذا الاستحقاق حتى يعيد مثله اه سيد عمر اقول ما مر آنفا صريح فى ان له الاعادة

بالارش (قوله وحكمنا بانه بحق) قياس ما قرره فى مسئلة الجذوع ان يحكم بانه بحق لازم بمجرد الجهل بحاله لكن يخالفه قوله فى شرح الروض فرع لو كان يجرى ماء فى ملك غيره فادعى المالك انه كان عارية قبل قوله كما افتى به البغوى اه الا ان يكون ما افتى به البغوى فى هذه مبنيا على ما افتى به فى مسئلة الجذوع ثم رايت

﴿باب الحوالة﴾ هى بفتح الحاء وحكى كسرها لغة التحول والانتقال وشرعا عقد يقتضى تحول دين من ذمة الى ذمة وقد يطلق على هذا الانتقال نفسه واصلها قبل الاجماع خبر الشيخين مطل الغنى ظلم واذا اتبع احدكم على ملىء اى بالهمز فليتبع اى بتشديد التاء او سكونها وتفسره رواية البيهقى واذا احيل احدكم على ملىء فليحتل ويؤخذ منه ان المطل كبيرة لانه جعله ظلما فهو كالغصب فيفسق بمرة منه قاله السبكى مخالفا للمصنف فى اشتراطه تكرر نقلا عن مقتضى مذهبنا وايده غيره بتفسير الازهرى للمطل بانه اطالة المدافعة اى فالمرة لا تسمى مطلا ويخدشه حكاية المصنف اختلاف المالكية هل يفسق بمرة منه اولا فاقتضى اتفاقهم على انه لا يشترط فى تسميته مطلا تكرره والا لم يتات اختلافهم وقد يؤيد هذا تفسير القاموس له بانه التسويف بالدين وبه يتايد ماقاله السبكى وصراحة مافى الحديث فى الحوالة لانه رديفها والاصح انها بيع دين بدين جوز للحاجة لان كلامك بها مالم يملكه قبل فكان المحيل باع المحتال ماله فى ذمة المحال عليه بما للمحتال فى ذمته اى الغالب عليها ذلك وقضية كونها بيعا صحة الاقالة فيها وبه افتى البلقينى اخذا من كلام الخوارزمى ورد بتصريح الرافعى اول الفلس فى اثناء تعليل

﴿ باب الحوالة ﴾

(قوله هى بفتح الحاء) الى قوله واركانها فى النهاية الا قوله بتشديد التاء او سكونها وقوله ان المطل الى صراحة مافى الحديث (قوله والانتقال) عطف تفسير اه ع ش (قوله على هذا الانتقال الخ) اى الذى هو اثر العقد المذكور وهذا المعنى الثالث هو الذى يرد عليه الفسخ والانفساخ اه ع ش (قوله اتبع) ببناء المفعول من باب الافعال (قوله ويفسره) اى خبر الشيخين اى الجملة الثانية منه (قوله ويؤخذ منه) اى من الخبر (قوله لانه جعله ظلما) لك ان تقول الظلم مطلق التعدى وليس كل ظلم مفسقا كما يقضى به جعلهم كثيرا من مظالم العباد من الصغائر والغصب ظلم خاص فليس التفسيق فيه لعموم كونه ظلما بل لخصوص كونه غصبا اى نظر الماورد فيه بخصوصه من الوعيد الشديد فليتامل ومن حيث المعنى فان انتهاك الحرمة فيما لم ياذن مالكه بوجه ابلغ منها فيما يوجد فيه اذن المالك غالبا فى اصل وضع اليد اه سيد عمر (قوله فى اشتراطه تكرره) لقائل ان يقول اشتراط تكرره يفيد ان المرة صغيرة فيرجع الى ان التكرر من قبيل الاصرار على صغيرة فيتوقف كونه فى حكم الكبيرة على عدم غلبة الطاعات فليتامل سم اقول وهو كما قال وكان الشيخ ابن حجر لم ينبه عليها اكتفاء بما هو معلوم من الشهادات اه سيد عمر ولك ان تمنع جميع ماذكره هنا وفيما ياتى آنفا بان مرجع ضمير تكرره فيما حكاه الشارح عن المصنف كمرجع ضمير منه فيما حكاه عن السبكى المطل بمعنى مطلق المدافعة مجازا وانما شرط المصنف تكرره ليتحقق حقيقة المطل الكبيرة حقيقة وبه يظهر التاييد الآتى ايضا (قوله نقلا) حال من ضمير اشتراطه (قوله وايده غيره) يتامل وجه التاييد فان مراد النووى تكرر مرات المطل وهذا قدر زائد على كون المرة من المطل يعتبر فيها تكرار المدافعة فليتامل اه سيد عمر عبارة ع ش ومنه اى من تفسير الازهرى يستفاد ان المحكوم عليه فى الحديث بالظلم من اتصف بهذا الا من امتنع مرة او مرتين وان كان عاصيا فلا يفسق بذلك انتهى سم على منهج وعبارة الزيادى فاما المدافعة مرة واحدة فلم تدخل فى الحديث حتى يستدل به على انها فسق وان كانت معصية اه وينبغى ان مثل تكرر المطالبة بالفعل مالو دلت قرينة على تكرر الطلب من الدائن وهذا كله فى دين المعاملة اما دين الاتلاف فيجب دفعه فورا من غير طلب وقوله فلا يفسق بذلك مفهومه انه اذا تكرر الامتناع ثلاث مرات فسق ومحله اذا لم تغلب طاعاته على معاصيه لان مجرد الامتناع صغيرة اه قوله ومحله الخ مر مافيه (قوله ويخدشه) اى تفسير الازهرى اه كردى (قوله هل يفسق الخ) اى فى جوابه (قوله فاقتضى) اى اختلاف المالكية (قوله فى تسميته) اى المدافعة والامتناع (قوله وقد يؤيد هذا) اى عدم اشتراط التكرر فى التسمية وقد يمنع التاييد بحمل التسويف فى كلام القاموس على المبالغة فى اصل الفعل كما هو الغالب فى التفعيل (قوله وبه يتايد الخ) اى بتفسير القاموس وقد علمت مافيه (قوله وصراحة الخ) عطف على قوله ان المطل الخ وقد يقال ان هذا انما هو ماخوذ من تفسير الخبر برواية البيهقى لا من نفس الخبر (قوله وصراحة الخ) قد يمنع اخذ ذلك اذ لا مانع ان يتكلم الشارع بالكناية او يريد الاتباع بنحو لفظ الحوالة لا بلفظ الاتباع اه سم وقد يقال ان كلا من الاحتمالين خلاف الاصل والظاهر (قوله مافى الحديث) وهو الاتباع كان يقول العارف بمدلول اللفظ اتبعك على فلان بما لك على من الدين اه ع ش (قوله والاصح) الى قوله وقضيته فى المغنى (قوله جوز للحاجة) ولهذا لم يعتبر التقابض فى المجلس وان كان الدينان ربويين مغنى وع ش (قوله اى الغالب عليها ذلك)

ماتقدم قبيل قول المصنف ولو تنازعا جدارا من ترجيح غير ماقاله البغوى وتاويل كلامه

﴿باب الحوالة﴾

(قوله فى اشتراطه تكرره) لقائل ان يقول اشتراط تكرره يفيد ان المرة صغيرة فيرجع الى ان التكرار من قبيل الاضرار على صغيرة فيتوقف كونه فى حكم الكبيرة على عدم غلبة الطاعات فليتامل (قوله وصراحة الخ) قد يمنع اخذ ذلك اذ لا مانع ان يتكلم الشارع بالكناية او يريد الاتباع بنحو لفظ الحوالة لا بلفظ الاتباع (قوله اى الغالب عليها) كانه اشارة الى انه قد يلاحظ فيها كونها استيفاء (قوله

اى

أي البيع وإلا فالاستيفاء ملحوظ فيها أيضا كما فى الروضة عن الامام عن شيخه اه سيد عمر عبارة الرشيدى اى انها بيع دين بدين والا فهى تشتمله على الاستيفاء ايضا قال الاذرعى وقد اختلف اصحابنا فى حقيقة الحوالة هل هى استيفاء حق او إسقاطه بعوض او بيع عين بعين تقديرا او بيع عين بدين او بيع دين بدين رخصة وجوه اصحها اخرها وهو المنصوص واختار القاضى حسين والامام ووالده والغزالى القطع باشتمالها على المعنيين الاستيفاء والمعاوضة وانما الخلاف فى ايهما الغالب انتهى (قوله بامتناعها فيها) هذا هو المعتمد اه سم (قوله بجملة المخاطب) يعنى لا بد من كاف الخطاب ومن الاستناد إلى جملته لا الى نحو يده اه كردى (قوله لبنتك) اى لاجلها اه كردى (قوله فى ذمته) اى الولى والظاهر ان حاصل المراد من ذلك ان الولى خالع على عوض فى ذمة نفسه وكان للزوجة دين على الزوج فاحالها به على ما فى ذمة الولى من عوض الخلع فتامل اه رشيدى عبارة ع ش اى فى ذمة ابيها فتجعل هذه طريقا فيما لو اراد ولى نحو الصبية اختلاعها على مؤخر صداقها حيث منعناه من ذلك لما فيه من التفويت عليها فالطريق ان يختلعها على قدر مالها على الزوج فى ذمته فيصير ذلك واجبا للزوج على الاب ودين المرأة باق بحاله فاذا أراد التخلص منه فعل ماذكره فتكون المراة محتالة بما لها على الزوج على ابيها اه (قوله كبعت موكلك) اى كما لا يجوز بعت موكلك اه كردى (قوله وشرط فى صحة الحوالة الخ) وينبغى ان محل اشتراط ذلك إذا لم يكن الزوج يسىء عشرتها وتوقف خلاصها منه على البراءة فجعل الولى ذلك طريقا لاسقاط دينها على الزوج * (فرع) * يقع الان كثيرا ان الشخص يصير ماله على غيره لزيد مثلا ويحكم الحاكم بذلك وحكمه انه عند الاطلاق يحمل على الحوالة فان أريد خلاف ذلك او علم إرادة خلاف ذلك لم يصح م ر سم على منهج وقوله يحمل على الحوالة اى فان كان ثم دين باطنا صحت الحوالة وإلا فلا اه ع ش (قوله انه يصرف عليها الخ) قد يقال بمجرد ذلك لا مصلحة فيه فليراجع اه سم (قوله واركانها) الى قوله واراد باللازم فى المغنى الا لفظ سبعة وقوله بالدين الذى لك على وقوله وكذا الى المتن وقوله لانه الى وانما يعرف وقوله وشرطهما الى وعبروا وكذا فى النهاية الا قوله بل قيل للاباحة (قوله محيل ومحتال) دخل فيهما حوالة الوالد على نفسه لولده وعلى ولده لنفسه وهو صحيح م ر سم على منهج اه ع ش (قوله وبعتك كناية) مبتدأ وخبر (قوله على الاوجه) خلافا للنهاية والمغنى وسم حيث قالوا لا تنعقد بلفظ البيع ولو نواها اه (قوله فان لم يقل بالدين فى الاولى) المعتمد حينئذ انه صريح وان لم يقل ماذكره ولا نواه م ر اه سم (قوله بالدين) اى الخ (قوله فكناية) قال البلقينى كما يؤخذ مما ياتى انه لو قال اردت بقولى احلتك الوكالة صدق بيمينه والاوجه انه صريح لكن يقبل الصرف لغيره من الصرائح التى تقبله مغنى ونهاية (قوله فيما بعدها) اى الا نقلت حقك الى فلان كما هو ظاهر لعدم احتياجه لذلك وقضية عموم فيما بعدها رجوع قوله بحقك لقوله او جعلت ما استحقه على فلان لك ايضا اه سم وظاهر النهاية والمغنى ان قوله بحقك قيد للصيغة الاخيرة فقط فقول المتن (رضا المحيل والمحتال) اى مالك الاحالة والاحتيال فيشمل الولي فيما اذا كان حظ المولى فيهما عبارة الرشيدى قوله رضا المحيل والمحتال قال والد الشارح م ر نقلا عن المرعشى قيد يرد عليه ما لو كان شخص ولى طفلين وثبت لاحدهما على الاخر دين فاحال الولى بالدين على نفسه او على طفله الاخر فانه يجوز ثم قال ومحله اذا كان

بامتناعها فيها) هذا هو المعتمد * وفى فتاوى السيوطى مسئلة رجل أحال رجلا بدين له على اخر ثم تقايلا احكام الحوالة ومات المحتال فادعى وارثه على المحتال عليه بالمبلغ المحال به وقبضه منه فهل له الرجوع الجواب المنقول عن الرافعى انه جزم بعدم صحة الاقالة فى الحوالة وان كان البلقينى حكى عن الخوارزمى فيها خلافا وصحح الجواز فعلى ما جزم به الرافعى يكون ما قبضه وارث المحتال من المحال عليه صحيحا واقعا موقعه ولا رجوع عليه (قوله انه يصرف عليها) قد يقال بمجرد ذلك لا مصلحة فيه فليراجع (قوله على الاوجه) المعتمد عدم الانعقاد بلفظ البيع مطلقا (قوله فان لم يقل بالدين فى الاولى) المعتمد حينئذ انه صريح وإن لم يقل ماذكر ولا نواه م ر (قوله فيما بعدها) اى الا نقلت حقك الى فلان كما هو ظاهر لعدم احتياجه لذلك وقضية عموم فيما بعدها

بامتناعها فيها وقضيته أيضا أنه لا بد من إسنادها بجملة المخاطب نظير ما مر فى البيع وإن كانت لمحجوره مثلا كاحلتك لبنتك على ذمتك بما وجب لها على فيما إذا طلقها على مبلغ فى ذمته بخلاف احلت ابنتك بكذا الى آخره كبعت موكلك وشرط فى صحة الحوالة على أبيها أو غيره ان يكون لها مصلحة فى ذلك ومنها أن يعلم منه أنه يصرف عليها ما لزمه لها بالحوالة وأركانها سبعة محيل ومحتال ومحال عليه ودين للمحيل على المحال عليه وللمحتال على المحيل وإيجاب وقبول كاحلتك على فلان بكذا بالدين الذى لك على أو نقلت حقك الى فلان او جعلت ما أستحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذى عليه بحقك وكذا اتبعتك للعارف به وبعتك كناية على الاوجه فان لم يقل بالدين فى الاولى ولا بحقك فيما بعدها فكناية (يشترط لها) أى لصحتها (رضا المحيل) لان الحق

مرسل فى ذمته فلم يتعين لقضائه محل مغنى (والمحتال) لان حقه فى ذمة المحيل فلا ينتقل لغيره الا برضاه لتفاوت الذمم والخبر المذكور للندب بل قيل للاباحة لانه وارد بعد الحظر اى للاجماع على امتناع بيع الدين بالدين وإنما يعرف رضاهما بالايجاب والقبول وشرطهما أهلية التبرع كسائر المعاملات وعبروا بالرضا هنا اشارة الى عدم وجوب قبولها الدال عليه ظاهر الحديث لولا مامر وتوطئة لقولهم (لا المحال عليه فى الاصح) لانه محل الاستيفاء فلم يتعين استيفاء المحل بنفسه كما ان له ان يوكل (و) شرطها وجود الدينين المحال به وعليه فحينئذ (لا تصح) ممن لا دين عليه ولا (على من لا دين عليه) وان رضى لعدم الاعتياض بناء على انها بيع (وقيل تصح برضاه) بناء على الضعيف انها استيفاء (وتصح بالدين اللازم) (وعليه) وان اختلف سبب وجوبهما ككون احدهما ثمنا والاخر اجرة واراد باللازم مايشمل الايل للزوم بدليل قوله الاتى وبالثمن فى مدة الخيار ودعوى انه انما حذفه لئلا يشمل حوالة السيد على مكاتبه بالنجوم او عكسه لايحتاج اليها لانه سيصرح بحكمهما وزعم ان مال الكتابة لا يلزم بحال فاسد الا ان يريد من جهة العبد ولا بد مع كونه لازما وهو مالا يدخله خيار من كونه مستقرا وهو مايجوز الاستبدال عنه فلا تصح بدين سلم أو نحو جعالة ولا عليه لا مالا يتطرق اليه انفساخ بتلف والاصح او تعذر لصحتها بالاجرة قبل مضى المدة وبالصداق قبل الدخول او الموت وبالثمن قبل قبض المبيع ونقل جمع عن المتولى واعتمدوه

الحظ فيه فلو كان المحال عليه معسرا أو كان بالدين رهن أو ضامن لم يجز انتهى (قوله مرسل فى ذمته) أى ثابت فى ذمته غير متعلق بشىء بخصوصه (قوله والخبر المذكور) اى فى اول الباب دفع به ما يقال اشتراط رضا المحتال ينافى مادل عليه الحديث السابق من وجوب القبول حيث قال فليتبع بلام الامر ومقتضى الامر الوجوب (قوله للندب) ويعتبر لاستحباب قبولها كما بحثه الاذرعى ان تكون على ملىء وفى وكون ماله طيبا ليخرج المماطل ومن فى ماله شبهة نهاية ومغنى اى ان سلم منهما مال المحيل او كانت الشبهة فيه اقل ع ش (قوله لانه وارد الخ) اى والوارد بعده للاباحة كما فى جمع الجوامع وغيره وقد يجاب بأن هذه القاعدة اغلبية على انه نقل الصفى الهندى عن الجمهور انه لا اثر لتقدم الحظر وان الامر الوارد بعده على مقتضاه من وجوب او ندب او غير ذلك وعلى ان هذه القاعدة معارضة بقاعدة ماجاز بعد المنع وجب وتحقيق الكلام فى كتابنا الايات البينات اه سم باختصار عبارة النهاية والمغنى وصرفه عن الوجوب القياس على سائر المعاوضات اه (قوله بعد الحظر) وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الدين بالدين اه كردى (قوله أى للاجماع) يؤخذ منه حجية الاجماع فى زمنه صلى الله عليه وسلم فليحرر اه سيد عمر أى وهو خلاف صريح كلامهم إلا ان يريد بالاجماع الخ مستنده (قوله وشرطهما الخ) اى المحيل والمحتال وكان الاولى تقديمه على قوله وإنما يعرف الخ عبارة المغنى وطريق الوقوف على تراضيهما إنما هو الايجاب والقبول على مامر فى البيع وعبر كغيره هنا بالرضا تنبيها على انه لا يجب على المحتال القبول الخ (قوله وعبروا) الى قوله او عكسه فى النهاية الا قوله الدال الى وتوطئة (قوله لولا مامر) اى التعليل بقوله لان حقه الخ (قوله وتوطئة) عطف على قوله اشارة الخ (قوله وشرطهما الخ) عبارة النهاية ومر اعتبار وجود الخ اه (قوله لا تصح ممن لا دين عليه) هل تنعقد وكالة اعتبارا بالمعنى او لا اعتمد م ر عدم الانعقاد اعتبارا باللفظ فان الغالب انهم يرجحون اعتبار اللفظ سم على منهج اه ع ش اى الا ان نويا من الحوالة الوكالة اخذا من التعليل قول المتن (وقيل تصح الخ) وعلى الاول لو تطوع بقضاء دين المحيل كان قاضيا دين غيره وهو جائز اه مغنى (قوله واراد باللازم الخ) قد يقال بل اراد الظاهر بدليل افراد القول المذكور فتامله على ان ارادة ماذكر ينافيها قوله الآتى وهو ما لا يدخله خيار فتأمله سم وع ش (قوله لئلا يشمل الخ) قد يقال لا محذور فى شموله العكس اه سم (قوله لا يحتاج الخ) خبر قوله ودعوى الخ (قوله وزعم الخ) رد لمن قال بعدم صحة الدعوى المذكورة وقد جرى عليه النهاية (قوله ولا بد) الى قوله او تعذر فى النهاية والمغنى (قوله وهو) اى الدين اللازم (قوله من كونه الخ) متعلق بقوله لا بد (قوله بدين سلم) اى مسلما فيه او راس مال اه بجيرمى (قوله او نحو جعالة) تمثيل لغير اللازم اه رشيدى (قوله او نحو جعالة) اى قبل الفراغ سم وشرح المنهج (قوله لا مالا يتطرق الخ) عطف على قوله مايجوز الخ (قوله لصحتها الخ) تعليل لقوله لا مالا يتطرق الخ (قوله او الموت) او بمعنى الواو كما عبر المغنى بها (قوله ونقل) الى قول المتن

رجوع قوله بحقك لقوله او جعلت ما استحقه على فلان لك ايضا (لانه وارد بعد الحظر) أى والوارد بعده للاباحة كما قرره فى جمع الجوامع وقد يجاب على الاول بان هذه القاعده اكثرية لا كلية على ان الذى نقله الصفى الهندى عن الجمهور انه لا اثر لتقدم الحظر وان الامر الوارد بعده على مقتضاه من وجوب او ندب وغير ذلك وعلى ان هذه القاعدة معارضة بقاعدة اخرى وهى ان ماجاز بعد المنع وجب وللتاج السبكى فى ذلك كلام يراجع ولنا فيه كلام بهامش حواشى شرح جمع الجوامع لشيخ الاسلام والكمال وتحقيقه فى كتابنا الايات البينات (قوله لعدم الاعتياض) اذ ليس عليه شىء يجعله عوضا عن حق المحتال شرح الروض (قوله واراد الخ) قد يقال بل اراد الظاهر بدليل افراد القول المذكور فتامله على ان ارادة ما ذكر ينافيها قوله وهو مالا يدخله خيار فتامله (قوله لئلا يشمل حوالة السيد) قد يقال لا محذور فى شمول العكس (قوله فلا يصح بدين سلم) سياتى لنا فى الضمان صحة ضمان دين السلم (قوله او نحو جعالة) اى قبل الفراغ (قوله

غدم صحتها بدين الزكاة وكذا عليه ان قلنا بيع وهو متجه لامتناع الاعتياض عنها فى الجملة خلافا لمن جوز حوالة الساعى على المالك به لأن الحوالة بيع والساعى له بيع مال الزكاة وأما الزكاة فنقلا عن المتولى امتناع حوالة المالك للساعى بها ان قلنا بيع وهو متجه ايضا وإن نازع فيه شارح بانها مع تعلقها بالعين تتعاق بالذمة لان تعلقها بالذمة أمر ضعيف لا يلتفت اليه مع وجود العين كيف والمستحق ملك جزءا منها وصار شريكا للمالك به فالوجه عدم صحة الحوالة بها وعليها لذلك ثم وصف الدين ولم يبال بالفاصل لانه غير أجنبى بقوله (المثلى) كالنقد والحبوب وقيل لا تصح إلا بالاثمان خاصة (وكذا المتقوم) بكسر الواو (فى الأصح) لثبوته فى الذمة ولزومه (و) تصح (بالثمن فى مدة الخيار) بان يحيل المشترى البائع على ثالث (وعليه) بأن يحيل البائع إنسانا على المشترى (فى الأصح) لأنه آيل الى اللزوم بنفسه إذ هو الاصل فى البيع وتصح فيما ذكر وإن لم ينتقل عن ملك المشترى إذا تخيرا اوالبائع لان الحوالة متضمنة للاجازة من البائع ولتوسعهم هنا فى بيع الدين بالدين فلا يشكل بابطالهم بيع البائع الثمن المعين فى زمن خياره وفى الثانية يبقى خيار المشترى كما رجحه ابن المقرى

والأصح فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله خلافا الى وأما الزكاة (قوله بدين الزكاة) أى بالدين الذى بدل الزكاة بان يكون النصاب تالفا بعد تمكنه من الاخراج اه ع ش زاد سم قال فى شرح العباب لا لساع ولا لمستحق وإن انحصر اه عبارة الرشيدى اى إن كان النصاب تالفا كما يعلم مما ياتى وسياتى ان الزكاة اى مع وجود النصاب كذلك اه (قوله لامتناع الاعتياض الخ) قضية شرح الروض ونحوه كشرح العباب التعليل بهذا الماقبل كذا ايضا وفصله هنا بها يفهم خلاف ذلك اه سم على حج وقد يجاب عن الفصل بانه لما نقل ماقبل كذا عن غيره جازما به لم يحتج لتوجيهه بخلاف مابعد كذا فليس اقتصاره فى التعليل على الثانية احترازا عن الاولى على ان الظاهر رجوع التعليل لكل منهما اه ع ش (قوله لامتناع الاعتياض عنها) اى والاخذ من غير المالك عما له على الغير فى الاولى والدفع لغير المستحق عما على المستحق فى الثانية اعتياض اه سم (قوله فى الجملة) فى غالب الصور كما فى الايعاب سم ورشيدى عبارة ع ش قوله فى الجملة كان يخرج عن الذهب فضة اوعكسه وكانه احترز به عما لو كان النصاب باقيا واخرج من غيره من جنسه فانه جائز وإن تعلق حق الفقراء بعين المال بناء على الأصح من أن الزكاة تتعلق بالمال تعلق شركة (قوله وأما الزكاة) قسيم قوله دين الزكاة وصورته هنا ان يكون النصاب باقيا سم وع ش ورشيدى (قوله متجه ايضا) اى لتعلقها بالعين فليست دينا وشرط الحوالة الدين اه سم (قوله تتعلق بالذمة) اى فقد وجد الشرط من الدينية اه سم (قوله لذلك) اى لقوله والمستحق ملك جزءا منها الخ اه ع ش (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض خفى على المصنف (قوله ولزومه) عطف مباين اه ع ش (قوله بنفسه) اى بخلاف نحو الجعل اه سم (قوله إذ هو) أى اللزوم اه ع ش (قوله وتصح) أى الحوالة اه سم (قوله فيما ذكر) اى فى مدة الخيار بالثمن وعليه (قوله وإن لم ينتقل) اى الثمن (عن ملك المشترى) اى فليس للبائع على المشترى دين تصح الحوالة به اوعليه اه ع ش (قوله او البائع) عطف على الضمير المتصل فكان الاولى التاكيد بمنفصل (قوله لان الحوالة متضمنة الخ) اى فتقع الحوالة مقارنة للملك وذلك كاف نهاية ومغنى حاصله انه يقدر لزوم العقد قبيل الحوالة وبه يستقر الدين ع ش قال سم هذا التعليل لا يظهر فى قوله وعليه إذا تخيرا إذ ليس المشترى أحد عاقديها حتى تتضمن إجازته ويجاب بأنه باجازة البائع يصير الخيار للمشترى وحده فيصير ملك المبيع له فملك الثمن للبائع اه اى كما اشار اليه الشارح بقوله الاتى وفى الثانية يبقى الخ (قوله هنا) اى فى الحوالة (قوله فلا يشكل) اى صحة الحوالة فى مدة الخيار قال السيد عمر قد يفرق ايضا كما سيجىء بانهم غلبوا النظر لشائبة الاستيفاء فلا يشكل الخ ثم رايت العزيز يشير اليه اه (قوله بابطالهم بيع البائع الخ) اى والحوالة بيع اه سم (قوله وفى الثانية الخ)) اى فى الحوالة عليه يبقى خيار المشترى

بدين الزكاة) قال فى شرح العباب لا لساع ولا لمستحق وإن انحصر اه وكانه أراد بدين الزكاة الزكاة بعد تلف النصاب وبالزكاة هى موجودة (قوله لامتناع الاعتياض عنها الخ) قضية شرح الروض ونحوه كشرح العباب التعليل بهذا الماقبل كذا ايضا وفصله هنا بما يفهم خلاف ذلك (قوله لامتناع الاعتياض عنها) اى والاخذ من غير المالك عما له على الغير فى الاولى والدفع لغير المستحق عما على المستحق فى الثانية اعتياض وقوله فى الجملة كانه اشار الى نحو اداء غيره عنه من مال نفسه باذنه فان فيه اعتياضا فليراجع ثم رأيته فى شرح العباب عبر بدل قوله هنا فى الجملة وقوله اى غالبا فاندفع قول الاذرعى قد يجوز الاعتياض عنها فى صور اه فمعنى فى الجملة غالبا اوفى بعض الصور (قوله فى الجملة) اى فى غالب الصور (قوله وهو متجه ايضا) اي لتعلقها بالعين فليست دينا وشرط الحوالة الدين (قوله مع تعلقها بالعين) المقتضى للبطلان لان شرطها الدين وقوله تتعلق بالذمة أى فقد وجد الشرط من الدينية (قوله بنفسه) بخلاف نحو الجعل وقوله وتصح اى الحوالة وقوله وإن لم ينتقل اى الثمن وقوله لان الحوالة متضمنة للاجارة اى فتقارن الملك لكن هذا لا يظهر فى قوله وعليه إذا تخيرا إذ ليس المشترى احد عاقديها حتى يتضمن اجازته ويجاب بانه باجازة البائع يصير الخيار للمشترى وحده فيصير ملك المبيع له فملك الثمن للبائع (قوله الثمن المعين) هذا يدل على صحة

وعليه فلو فسخ بطلت الحوالة على مارجه أيضا ويعارضه عموم مايأتى أن الحوالة على الثمن لاتبطل بالفسخ وله أن يوجه استثناء هذا بأن الحوالة هنا ضعيفة بقوة الخلاف فيها ويتزلزل العقد مع الخيار فلم تقو هنا على بقائها مع الفسخ (والأصح صحة حوالة المكاتب سيده بالنجوم) لان الدين لازم من جهة المحتال والمحال عليه مع تشوف الشارع الي العتق (دون حوالة السيد عليه) بالنجوم لان له اسقاطها متى شاء لجواز الكتابة من جهته من حيث كونها كتابة بخلاف دين المعاملة تصح حوالة السيد به وعليه للزومه من حيث كونه معاملة وبه يسقط ماقيل هو قادر على اسقاط كل منهما بتعجيزه لنفسه (ويشترط العلم) من كل منهما (بما يحال به وعليه قدرا وصفة) وجنسا كما يفهم بالاولى أو أراد بالصفة مايشمله كرهن وحلول وصحة وجودة وأضدادها لان المجهول لايصح بيعه فلا تصح بابل الدية ولا عليها للجهل بها ومن ثم لم يصح الاعتياض عنها (وفى قول تصح بابل الدية وعليها) بناء على الضعيف أنه يجوز الاعتياض عنها (ويشترط تساويهما) أى الدين المحال به والدين المحال عليه فى نفس الامر

إن كانا فى المجلس أو كان خيار الشرط لهما أو للمشترى فقط اه سيد عمر عبارة النهاية والمغنى وعلى الأول اى الاصح يبطل الخيار بالحوالة بالثمن لتراضى عاقديها وفى الحوالة عليه يبطل فى حق البائع لرضاه بها لا فى حق مشتر لم يرض فان رضى بها بطل فى حقه ايضا فى احد وجهين رجحه ابن المقرى وهو المعتمد ثم قال فان فسخ المشترى البيع بطلت اه (قوله وعليه) اى على البقاء الذى رجحه ابن المقرى (قوله فلو فسخ) اى لو لم يرض المشترى بالحوالة وفسخ للبيع اه ع ش (قوله ويعارضه) اى البطلان بالفسخ هنا (قوله بالفسخ) اى وظاهره سواء كان بالخيار أو غيره (قوله وله) أى لابن المقرى (قوله استثناء هذا) أى الفسخ بالخيار نهاية ومغنى (قوله هنا) اى فى مدة الخيار (قوله فلم تقو هنا) اى الحوالة فى زمن الخيار (قوله لان الدين) الى قوله وبه يسقط فى النهاية والمغنى (قوله من جهة المحتال) اى السيد و (قوله والمحال عليه) اى مدين المكاتب (قوله لان له) اى للمكاتب (قوله حوالة السيد به وعليه) من إضافة المصدر الى مفعوله بالنسبة الى به والى فاعله بالنسبة الى عليه واقتصر النهاية والمغنى على الثانى لانه هو محل الخلاف قال السيد عمر فلو احال السيد بدين المعاملة وعجز نفسه بعد الحوالة فينبغى ان يكون كطرو الفلس فتستمر الحوالة ويطالب بالدين بعد العتق لتعلقه بذمته اه (قوله وبه يسقط الخ) فى سقوطه بما قاله نظرا ظاهر اه سم عبارة المغنى ولا نظر الى سقوطه بالتعجيز لان دين المعاملة لازم فى الجملة وسقوطه إنما هو بطريق التبعية بخلاف نجوم الكتابة اه قول المتن (ويشترط العلم) هل المراد به مايشمل الاعتقاد والظن سم على حج والظاهر انه كذلك لما ياتى من انه إذا احاله فتبين ان لا دين بان بطلان الحوالة إذ لو اشترط لصحتها العلم لما تاتى ذلك اه ع ش ويدل له ايضا قول الشارح الاتى وظن المحيل والمحتال (قوله من كل منهما) اى المحيل والمحتال اه مغنى (قوله وجنسا) الى قول المتن ويبرأ بالحوالة فى النهاية إلا قوله بناء على الاصح الخ (قوله كما يفهم الخ) عبارة المغنى وسكت عن الجنس لانه يستغنى عنه بالصفة لتناولها له لغة اه (قوله كرهن) هذا يدل على اشتراط علمهما بالرهن وان انفك بالحوالة كما ياتى فليراجع سم على حج اه رشيدى عبارة الجمل التمثيل بالرهن مشكل لما ياتى انه إذا احال بدين عليه وثيقة تصح الحوالة وتسقط الوثيقة اه (قوله كرهن وحلول وصحة الخ) امثلة للصفة اه رشيدى (قوله لا يصح بيعه) اى والحوالة بيع (قوله فلا تصح بابل الدية) كان قطع زيد عمرو وقطع بكر يد زيد فلا يصح أن يحيل زيد عمرا على بكر بنصف الدية اه بجيرمى وفى المغنى عن المصنف نحوه (قوله وظن المحيل) الى المتن سكت عنه المغنى ولعله لاغناء قول المتن ويشترط العلم الخ عنه وفى البجيرمى هل يغنى عن اشتراط التساوى اشتراط العلم بالدينين قدرا الخ المراد به مايشمل غلبة الظن كما فى ع ش والظاهر لا يغنى عنه لانه لا يلزم من العلم بهما قدرا او صفة تساويهما لان العلم بذلك يوجد مع اختلاف قدرهما كان يكون لاحدهما عشرة والاخر خمسة اه وفيه نظر لان الاشكال كما فى الجمل بالاغناء عن التساوى فى ظن العاقدين والجواب إنما يدفع الاغناء عن التساوى فى نفس الامر (قوله وكان وجه اعتبار الخ) هل يلائم قوله آنفا ولتوسعهم هنا الخ محل تامل ولو وجه الشارح ماتقدم من صحة حوالة البائع على الثمن الذى فى الذمة بانهم غلبوا فيها شائبة الاستيفاء فلا يشكل بامتناع بيعه الثمن المعين لسلم من هذه المنافاة ثم رايت كلام العزيز مشيرا الى

الحوالة مع كون الثمن معينا مع أنه حينئذ ليس دينا وليس مقبوضا وقوله فى زمن خياره أى والحوالة بيع وفى الروض ويبطل الخيار فى الحوالة بالثمن. كذا عليه لا فى حق مشتر لم يرض اى بها فان فسخ اى المشترى البيع فى زمن خياره بطلت اى لارتفاع الثمن اه وقوله فان فسخ بطلت ذكر فى شرحه انه من زيادته وانه مخالف لعموم ماسياتى من ان الحوالة على الثمن لاتبطل بالفسخ إلا ان يستثنى من ذلك الفسخ بالخيار وهو بعيد اه ومنع شيخنا الشهاب الرملى بعده بتزلزل العقد بالخيار (قوله حوالة السيد به) بخلاف ضمانه لا يصح كما سياتى مع الفرق (قوله وبه يسقط) فى سقوطه بما قاله نظر ظاهر (قول المصنف ويشترط العلم) هل المراد به مايشمل الاعتقاد او الظن (قوله كرهن) هذا يدل على اشتراط علمهما بالرهن وان انفك بالحوالة كما سياتى فليراجع (قول المصنف ويشترط تساويهما) قيل مما يؤيد اعتبار التساوى فى ظن المحيل والمحتال قول

ماذكرته اه سيد عمر (قوله دون نحو البيع) اى فلايشترط فيه العلم بالقدر ولاظنه اه جمل (قوله كالقرض) عبارة المغنى لان الحوالة معاوضة ارتفاق جوزت للحاجة فاعتبر فيها الاتفاق فيماذكر كالقرض اه (قوله لذلك) اى لانها معاوضة الخ (قوله ان يحيل) اى المحيل و (قوله من له عليه خمسة) اى الشخص الذى له على المحيل خمسة فالموصول مفعول يحيل وفاعله ضمير المحيل المعلوم من المقام و (قوله بخمسة) اى على خمسة فالباء بمعنى على قول المتن (وكذا حلولا الخ) ولو احال بمؤجل على مثله حلت الحوالة بموت المحال عليه ولا تحل بموت المحيل لبراءته بالحوالة نهاية ومغنى اى حل الدين المحال به بموت الخ والا فالحوالة لاتتصف بحلول

المصنف ويشترط العلم الخ وفيه نظر لان العلم بالجنس والقدر والصفة معتبر ايضا فى المبيع فى الذمة الذى هو نظير ماهنا فلايتفرع على اعتباره هنا تخصيص الحوالة باعتبار ظن المكلف ايضا فتامله (فرع) فى فتاوى الجلال السيوطى مانصه مسئلة فيمن جبى بالامانة ريع وقف باذن ناظر شرعى وصرف ذلك المستحقين والعمارة باذنه وفضل له شىء من الوقف حمام تحرر على مستاجرها من اجرتها شىء فاحال الناظر الجابى عليه بمافضل له فهل تصح الحوالة ام لا الجواب نعم وهى عبارة عن تعيين جهة الدين المستقر على الوقف (مسئلة) رجل له على اخر دين فمات الدائن وله ورثة فاخذ الاوصياء من المدين بعض الدين واحالهم على اخر بالباقى فقبلوا الحوالة وضمنوا اخر فمات المحال عليه فهل لهم الرجوع على المحيل ام لا الجواب يطالبون الضامن وتركة المحال عليه فان تبين افلاسهما بان فساد الحوالة لانها لم تقع على وفق المصلحة للايتام فيرجعون على المحيل اه لا يقال قوله فى المسئلة الاولى الجواب نعم فيه نظر اذ لابد فى صحة الحوالة من ثبوت الدين المحال به فى ذمة المحيل وهنا ليس كذلك لان الناظر لم تشتغل ذمته بشىء بل هى بريئة والوقف لاذمة له الا ان يكون قد تجوز بقوله الجواب نعم وان كان المفهوم من قوله نعم صحة الحوالة ويكون المراد انه يصح استيفاؤه وكان الناظر اذن له فى اخذ حقه من المستاجر واذن للمستاجر ان يدفع له حقه كما قد يشعر بارادة ذلك قوله وهى عبارة الخ فليتامل ففيه بعد شىء وهو ان مافضل للجابى ان كان صرفه بغير اذن الناظر فهو متبرع فلاشىء له او باذنه فاذنه فى الصرف يتضمن الاقتراض منه واقتراض الناظر انما يصح على الصحيح ان كان لحاجة وشرط له الواقف او اذن له القاضى كما سياتى ذلك فى باب الوقف فان انتفت هذه الشروط ووقع الاذن فهو متبرع بما صرفه بالنسبة للوقف وهل يرجع به على الناظر ان شرط له الرجوع فيه نظر فليتامل ماياتى فى الضمان فى شرح قوله وان اذن بشرط الرجوع الخ لانا نقول الناظر بمنزلة الولى والوقف بمنزلة شخص مديون فكما يحيل الولى على موليه فكذلك الناظر على الوقف (فرع) فى الروض ولو اقرضتهما مائة اى كلا خمسين وتضامنا فاحلت بها رجلا على ان ياخذها من ايهما شاء اى او اطلقت جاز اه وبين فى شرحه ان الترجيح من زيادته وذكر فروعا لذلك وفى العباب فرع من له على اثنين دين مناصفة وتضامنا فاحاله احدهما بكله او احال به عليهما جاز سواء قال لياخذه المحتال من ايهما شاء او من كل نصفه او اطلق ويبرا كل عما ضمن وان احال هو على احدهما برىء الاخر ومن عليه دين فاحال به على اثنين له على كل واحد قدره او احدهما ضامن له بقدره على اخر فاحال على الاصيل والضامن طالب ايهما شاء وينبغى تصوير ذلك بالاحالة عليهما معا اذ لو كان مرتبا برىء بالحوالة الاولى من الدين فلا تصح الثانية وقوله او احدهما ضامن له بقدره الخ عبارة البغوى او كان قد ضمن له رجل الفا على انسان فاحاله على الضامن الخ وحاصلها ان انسانا له على اخر الف وضمنه له اخر فله ان يحيل من له عليه الف على الضامن والاصيل لياخذ الالف من ايهما شاء كاملة او موزعة فتحمل عبارة العباب على ذلك وفى فتاوى السيوطى خلاف ذلك (قوله وظن المحيل والمحتال) لا يقال اعتبار ظنهما لازم لاعتبار العلم بهما قدرا وصفة وجنسا واعتبار تساويهما اذ لا يتصور العلم بهما كذلك مع تساويهما بدون العلم بتساويهما فلا حاجة الى زيادة اعتباره لانا نمنع اللزوم اذ قد يعتقد المحيل ان دينه خمسة عشر ويحيل عليها بعشرة عليه ثم يتبين ان دينه عشرة وهذا ان كان العلم يشمل الاعتقاد (قوله دون نحو البيع) قد يقال مايشترط فيه التساوى قدرا من البيع كبيع الربوى بجنسه يشترط فيه ايضا التساوى فى ظنهما كما يعلم من

وظن المحيل والمحتال وكان وجه اعتبار ظنهما هنا دون نحو البيع الاحتياط للحوالة لخروجها عن القياس (جنسا) فلاتصح بدراهم على دنانير وعكسه لانها معاوضة ارفاق كالقرض (وقدرا) فلايحال بتسعة على عشرة وعكسه كذلك ويصح ان يحيل من له عليه خمسة بخمسة من عشرة له على المحال عليه (وكذا حلولا واجلا) وقدر الاجل

(وصحة وكسرا) وجودة ورداءة وغيرها من سائر الصفات (في الاصح) الحاقا لتفاوت الوصف بتفاوت القدر وافهم اقتصاره على ماذكر انه لا يضر التفاوت في غيره فلو كان له الف على اثنين متضامنين فاحال عليهما ليطالب من شاء منهما بالالف صح عند جمع متقدمين ويطالب ايهما شاء واختاره السبكي وصحح ابو الطيب خلافه لانه كان يطالب واحدا فصار يطالب اثنين اما لو احاله لياخذ من كل خمسمائة فيصح ويبرا كل منهما عما ضمن ولا يؤثر في صحة الحوالة وجود توثق برهن او ضامن لاحد الدينين نعم ينتقل اليه الدين لا بصفة التوثق على المنقول المعتمد وانما انتقل للوارث بها لانه خليفة مورثه في حقوقه وتوابعها بخلاف غيره ويؤخذ مما تقرر عن جمع متقدمين ماصرح به بعضهم ان محل الانتقال لا بصفة التوثق ان لا ينص المحيل على الضامن ايضا والالم يبرا بالحوالة فاذا احال الدائن ثالثا على المدين وضامنه فله مطالبة ايهما شاء وان لم ينص له المحيل على ذلك وفي المطلب ان اطلق الحوالة ولم يتعرض لتعلق حقه بالرهن فينبغي ان تصح وجها واحدا وينفك الرهن كما اذا كان له به ضامن فاحال عليه به من له دين لاضامن به صحت الحوالة وبرىء الضامن لانها معاوضة واستيفاء وكل منهما يقتضي براءة الاصيل فكذا يقتضي فك الرهن فان شرط بقاء الرهن فهو شرط فاسد فتفسد به الحوالة ان قارنها ومن ثم لو شرط عاقد الحوالة رهنا او ضمينا لم تصح كما رجحه الاذرعي وغيره وقوله

تاجيل ع ش قول المتن (وصحة وكسرا) ظاهره امتناع الحوالة باحدهما على الاخر اذا اختلفا كذلك وان استوت قيمتهما وتقدم في قاعدة مدعجوة خلافه فليراجع اه سم (قوله وجودة ورداءة الخ) لا يقال هذا علم من قوله اولا كرهن وحلول الخ لانا نقول ذاك بيان لما قصد شمول الصفة له وهذا تفصيل له وتصريح بانه لا بد من تعلق العلم بكل واحدة منها على الاصح اه ع ش وفيه تامل (قوله فلو كان الخ) عبارة المغني ولو اقرض شخص اثنين مائة مثلا على كل واحد منهما خمسون وتضامنا فاحال بها شخصا على ان ياخذ من ايهما شاء جاز في اصح الوجهين وقيل لا يجوز لانه لم يكن له الا مطالبة واحد فلا يستفيد بالحوالة زيادة صفة ووجه الاول انه لا زيادة في القدر ولا في الصفة قال الاسنوي ولو احال على احدهما بخمسين فهل ينصرف الى الاصلية او توزع او يرجع الى ارادة المحيل فان لم يرد شيئا صرفه بنيته فيه نظر وفائدته فكاك الرهن الذي باحدهما اي بخمسين انتهى والقياس كما قال شيخنا الرجوع الى ارادته اه (قوله متضامنين) اي كل منهما ضامن عن الاخر كردي وجمل (قوله واختاره السبكي الخ) عبارة النهاية كما افتى به الوالد وان اختار السبكي تبعا للقاضي ابي الطيب خلافه اه فليراجع (قوله فيصح ويبرا الخ) اي بلا خلاف والا فهذه تعلم مما قبلها بالطريق الاولى اه ع ش (قوله ولا يؤثر) الى قوله ويؤخذ في المغني (قوله ولا يؤثر الخ) عطف على لو كان له الف الخ (قوله ينتقل اليه) اي المحتال (قوله في حقوقه) اي كالدين (وتوابعها) اي كالرهن والضمان (قوله ماصرح به بعضهم الخ) على هذا هلا صح شرط الابقاء الاتي اه سم (قوله ايضا) اي كنصه على الاصيل (قوله والالم يبرا) اي وان نص على الضامن لم يبرا الضامن و(قوله فاذا احال الخ) تصوير لكيفية تنصيص المحيل على الضامن المذكور بقوله والا الخ اه ع ش (قوله على المدين وضامنه) وعلى ما صححه ابو الطيب لا تصح الحوالة هنا اه سم (قوله على ذلك) اي مطالبة من شاء اه ع ش (قوله ان اطلق) اي المحيل (قوله لتعلق حقه) اي المحيل و(قوله ان يصح) اي الحوالة عبارة النهاية ان تصح اه بالتانيث وهي احسن و(قوله وجها واحدا) اي قطعا اه ع ش (قوله له به) اي للمحيل بحقه (قوله عليه به) اي على المحال عليه بحقه الذي به ضامن ولو اقتصر على عليه اي حقه لكان اوضح (قوله فك الرهن) اي والضامن (قوله فان شرط) اي المحيل اه ع ش الاولى المحتال (قوله بقاء الرهن) ومثله الضمان كما هو ظاهر اه سم (قوله رهنا الخ) اي على المحيل ليكون تحت يد المحتال او ضامنا لما احيل به من الدين اه ع ش (قوله لم يصح) مشى في الروض على الجواز وعليه فهل يصح شرط البقاء المذكور اه سم (قوله كما رجحه الاذرعي وغيره) اي كالانوار لكن جزم ابن المقري في روضه بالجواز وحمله الوالد رحمه الله تعالى على اشتراطه على المحال عليه كما جزم بجواز شرطه عليه غير واحد والاول على المحيل اذ الدين المرهون به او المضمون ليس عليه وهو كلام صحيح اذ الكلام في كونه جائزا فلا يفسد به العقد او غيره فيفسد لا بالنظر لكونه لازما او لا فسقط القول بانه شرط على اجنبي عن العقد اه نهاية قال ع ش قوله ليس عليه اي المحيل بعد الحوالة لبراءة ذمته وقوله فلا يفسد العقد اي ومع ذلك فلا يلزم المحال عليه الوفاء به فلو فعل فينبغي ان يقال ان علم انه لا يلزمه صح الرهن وان ظن لزومه له لم يصح اه ع ش

كلامهم في بيع الجزاف في باب الربا ويجاب بان ماعدا التساوي من شروط نحو البيع لا يعتبر فيها الظن (قول المصنف وصحة وكسرا) ظاهره امتناع الحوالة باحدهما على الاخر اذا اختلفا كذلك وان استوت قيمتهما وتقدم في قاعدة مدعجوة خلافه فليراجع (قوله ماصرح به بعضهم) على هذا هلا صح شرط البقاء الاتي (قوله على المدين وضامنه) وعلى ما صححه ابو الطيب لا تصح الحوالة هنا (قوله بقاء الرهن) ومثله الضمان كما هو ظاهر (قوله لم يصح) مشى في الروض على الجواز وعليه فهل يصح شرط البقاء المذكور (قوله كما رجحه الاذرعي وغيره الخ) لكن جزم في الروض بالجواز كما مر وحمله شيخنا الشهاب الرملي على اشتراطه على المحال عليه كما جزم بجواز شرطه عليه غير واحد والاول على المحيل اذ الدين المرهون به او المضمون ليس عليه وهو كلام صحيح اذ الكلام في كونه جائزا فلا يفسد به العقد او غيره فيفسد لا بالنظر لكونه لازما

بناء على الاصح انها بيع
دين بدين (ويبرأ بالحوالة
المحيل عن دين المحتال والمحال
عليه عن دين المحيل ويتحول
حق المحتال الى ذمة المحال
عليه) بالاجماع لان هذا
فائدتها وأفهم ذكره
التحول بعد البراءة
المذكورة المقتضية لسقوط
حق المحتال ان المراد
بتحول حقه إلى ماذكر تحول
طلبه إلى نظير حقه وهو
ما بذمة المحال عليه لما تقرر انها
بيع فلا اعتراض على المتن
لانه أوما إلى دفعه بذكره
التحول بعد البراءة الدال
على المراد كما تقرر وافهم
هذا ما مر انه لا تنتقل
اليه صفة التوثق لانها
ليست من حق المحتال ولو
أحال من له دين على ميت
صحت كما في المطلب كالبيان
وغيره واعتمده جمع

وقوله م ر فسقط القول الخ ارتضى بهذا القول المغني وفاقا للشارح فقال بعد أن ساق كلام الشهاب الرملي المذكور مانصه وهو بعيد اذ المحال عليه لا مدخل له في العقد فالمعتمد كلام صاحب الانوار ولا يثبت في عقدها خيار شرط لانه لم يبن على المعاينة ولا خيار مجلس في الاصح وان قلنا انها معاوضة لانها على خلاف القياس وقيل يثبت بناء على انها استيفاء اه (قوله بناء على الاصح الخ) يراجع وجه البناء اه سم اقول قد يظهر وجهه مامر انفا عن المغني (قوله بالاجماع) راجع إلى قول المتن ويبرأ الخ (قوله وافهم ذكره الخ) فيه بحث لان غاية مايدل عليه البراءة المذكورة خلو ذمة المحيل من دين المحتال وهذا صادق مع كون ذلك الخلو بسبب تغير محل الدين وانتقاله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه مع بقائه بعينه فدعوى ان ذكر البراءة يدل على ان المتحول هو الطلب لا نفس الدين وانه يندفع بذلك الاعتراض ممنوعة إلا ان يجاب بان ذكر براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل يشعر بان سبب هذه البراءة تعلق المحتال بما في ذمته وذلك يقتضي انه استحقه عوضا عما في ذمة المحيل وقضية ذلك ان المتحول الطلب فليتامل اه سم (قوله وهو) اى النظير (قوله فلا اعتراض على المتن) أي بان تعبيره بالتحول ينافي ظاهرا كونها بيعا فان البيع يقتضي أن الذي انتقل اليه غير الذي كان له والتحول يقتضي ان الدين الاول باق بعينه ولكن تغير محله اه سم (قوله وافهم) إلى قوله ثم المتجه في النهاية (قوله هذا) اى قول المصنف ويتحول الخ (قوله لانها ليست من حق المحتال) يقتضي ان المخرج لحق التوثق التعبير بالحق وفي إخراجه بذلك بحث ويظهر ان المخرج له قوله إلى ذمة المحال عليه فتامله سم على حج وكان وجه البحث منع إطلاق ان صفة التوثق ليست من حق المحتال إذا كان له حق التوثق ايضا كأن كان بدينه رهن فليتامل اه رشيدي (قوله ولو أحال) إلى قوله كما قاله في المغني إلا قوله وإن لم يكن إلى وقولهم وقوله ولا يشكل إلى او على تركة (قوله ولو احال من له دين الخ) يصح جعل من مفعولا وعلى ميت متعلقا باحال والفاعل ضمير احال ويصح جعل من فاعلا فعلى ميت وصف لدين لكن الاول اولى لقلة التقدير اه رشيدي اقول والاولى جعل من فاعلا وجعل على ميت متعلقا بكل من احال ومتعلق له اى ثبت على التنازع كما يدل عليه عطف قوله او على تركة الخ على قوله على ميت (قوله صحت) ويتعلق الدين المحال به على الميت بتركته إن كانت وإلا فهو باق بذمته فان تبرع به احد عنه برئت ذمته وإلا فلا ﴿ فرع ﴾ لو نذر المحتال عدم طلب المحال عليه صحت الحوالة والنذر وامتنع عليه مطالبته حتى يدفع من تلقاء نفسه من غير طلب وطريقه إن اراد الطلب ان يوكل في ذلك وبقي مالو حلف او نذر ان لا يطالبه بما عليه فاحال له عليه شخص بدين له على المحيل هل له مطالبته لان هذا دين جديد غير الذي كان موجودا عند الحلف والالتزام لا فيه نظر والاقرب الاول للعلة المذكورة فان القرينة ظاهرة في انه لا يطالب بالدين الموجود وفي سم على منهج قال الطبلاوي وحوالة ناظر الوقف احد المستحقين أو غيرهم ممن له مال في جهة الوقف على من عليه دين لجهة الوقف لا تصح وما وقع من الناظر من التسويغ ليس حوالة بل اذن في القبض فله منعه من قبضه ووافقه على ذلك م ر لان شرطها ان يكون المحيل مدينا والناظر

او لا فسقط القول بانه شرط على اجنبي عن العقد شرح م ر (قوله بناء على الاصح) يراجع وجه البناء (قوله ان المراد الخ) فيه بحث لان غاية ما تدل عليه البراءة المذكورة خلو ذمة المحيل من دين المحتال وهذا صادق مع كون ذلك الخلو بسبب تغير محل الدين وانتقاله من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه مع بقائه بعينه فدعوى ان ذكر البراءة يدل على ان المحول هو الطلب لا نفس الدين وانه يندفع بذلك الاعتراض ممنوعة الا ان يجاب بان ذكر براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل يشعر بان سبب هذه البراءة تعلق المحتال بما في ذمته وذلك يقتضي انه استحقه عوضا عما في ذمة المحيل وقضية ذلك أن المتحول الطلب فليتامل (قوله فلا اعتراض على المتن) كان الاعتراض المشار اليه هو ماذكره في شرح الروض بقوله وتعبيره باللزوم اولى من تعبير اصله بالتحول لانه ينافي ظاهرا كونها بيعا فان البيع يقتضي ان الذي انتقل اليه غير الذي كان له التحول يقتضي ان الاول باق بعينه لكن تغير محله اه ثم رايت الاسنوي اورد هذا الاعتراض بعينه (قوله لانها ليست من حق المحتال) يقتضي ان المخرج لحق التوثق التعبير بالحق وفي اخراجه لذلك بحث ويظهر ان المخرج له قوله إلى

وان لم يكن له تركة على الاوجه وقولهم الميت لاذمة له اى بالنسبة للالتزام لا الالزام ولا يشكل بان من احال بدين به رهن انفك الرهن لان ذاك فى الرهن الجعلى لا الشرعى كما هو ظاهر لان التركة انما جعلت رهنا بدين الميت نظرا لمصلحته فالحوالة عليه لا تنفيه او على تركة قسمت او لا تصح كما قاله كثيرون وان خالف فى ذلك بعض المتاخرين لان الحوالة لم تقع على دين بل على عين هى التركة ومن ثم لو كان للميت ديون فللزركشى احتمالان اوجههما عدم الصحة ايضا لانتقالها للوارث وله الوفاء من غيرها نعم ان تصرف فى التركة صارت دينا عليه فتصح الحوالة عليه وفيما إذا احال على الميت لكل من المحيل والمحتال اثبات الدين عليه اما الاول فلانه ملك الدين فى الاصل واما الثانى فلانه يدعى مالا لغيره منتقلا منه اليه فهو كالوارث فيما يدعيه من ملك مورثه فعلم صحة ما افتى به بعضهم ان المحيل لو مات بلا وارث فادعى المحتال او وارثه على المحال عليه او على وارثه بالدين المحال به فانكر دين المحيل ومعه به شاهد واحد حلف معه المحتال ان دين محيله ثابت فى ذمة الميت ويجب تسليمه الى من تركته او ثابت فى ذمته ولا اعلم ان محيلى ابراه قبل ان يحيلنى ويسمع قول المحال عليه ان الدين انتقل لغائب قبل الحوالة فيحلف المحتال على نفى العلم ان لم يقم المحال عليه بينة بما ذكره قال ابن الصلاح ولو طالب المحتال المحال عليه

فقال

ذمته بريئة ولو احال المستحق على الناظر بعلومه لم تصح ايضا لعدم الدين على المحال عليه قال ولو احال على مال الوقف لم يصح كما لو احال على التركة لان شرط الحوالة ان تكون على شخص مدين الى آخر ما قاله انتهى اقول قوله بل اذن فى القبض قضيته انه ليس لصاحب الوظيفة مخاصمة الساكن المسوغ عليه ولا تسمع دعواه وقوله والناظر ذمته بريئة يؤخذ منه انه لو اخذ الناظر ما يستحقه المستحق فى الوقف اى وتصرف فيه لنفسه صحت الحوالة عليه سم اه ع ش واقول لو قيل بتنزيل ناظر الوقف منزلة ولى المحجور فيجوز كل من حوالته والحوالة عليه لم يبعد (قوله ولن لم يكن له تركة) اى ويلزم الحق ذمته اه ع ش (قوله اى بالنسبة الخ) خبر وقولهم الخ عبارة المغنى انما هو بالنسبة للمستقبل اى لم تقبل ذمته شيئا وإلا فذمته مرهونة بدينه حتى يقضى اه (قوله لا للالزام) اى لا لان يلزمها الشارع (قوله ولا يشكل) يعنى بقاء التركة مرهونة بدين المحتال وكان عليه ان يذكره قبل الاشكال اه رشيدى عبارة ع ش اى تعلقه بتركته المفهوم من قوله ولو لم تكن له تركة اه (قوله بدين) اى او عليه اه سم اقول كان ينبغى للشارح ان يذكره ايضا او يقتصر عليه لانه هو منشا الاشكال (قوله به رهن انفك) اى والدين على الميت به رهن وهو تركته اه سم (قوله لان ذلك) اى انفكاك الرهن بالحوالة (قوله هنا) اى فى الشرع (قوله لمصلحته) اى لا لمصلحة دائنه كما فى الرهن الجعلى (قوله لا تنفيه) اى لا تنفى التعلق اه ع ش (قوله اوجههما عدم الصحة) وذلك لانه انما تسوغ الحوالة على من تسوغ للمحيل الدعوى عليه ومطالبته ومن عليه الدين الميت لا يسوغ لدائن الميت الدعوى عليه اه سم (قوله نعم الخ) استدراك على عدم صحة الحوالة على التركة (قوله ان تصرف الخ) اى وحدث دين المحيل بعد التصرف بنحو رد بعيب والا فالتصرف باطل كما يعلم مما ياتى فى الفرائض ويجوز ان يكون مراده بالتصرف التصرف تعديا اه رشيدى ويظهر ان المدار على تعلق التركة بذمة الوارث تعدى او لا (قوله عليه) اى الوارث (قوله فتصح الحوالة عليه) اى الوارث لانه تسوغ مطالبته لانه خليفة المورث اه سم اى والحوالة واقعة حينئذ على دين (قوله اثبات الدين) اى حيث انكره الوارث اه ع ش (قوله ما افتى به بعضهم) وهو الشهاب الرملى سم ونهاية (قوله ان المحيل لو مات بلا وارث) قضيته ان المحتال لا يحلف مع وجود المحيل او وارثه فليراجع اه رشيدى اقول يدفعها قوله السابق لكل من المحيل والمحتال اثبات الدين الخ لان الاثبات شامل للحلف ايضا فالظاهر ان قوله بلا وارث لا مفهوم له (قوله ومعه) اى المحتال او وارثه (قوله المحتال) اى او وارثه اه سم (قوله ان دين محيله) اى او محيل مورثه (قوله فى ذمة الميت) لعل هذا بالنظر لقوله او على وارثه اه سم اى ففى كلامه اكتفاء اى او فى ذمتك (قوله ان محيلى) اى او محيل مورثى (قوله ان يحيلنى) اى او يحيل مورثى (قوله انتقل) اى بحوالة مثلا اه ع ش (قوله ان لم يقم الخ) فان اقامها فينبغى ان يجرى هنا المتجه الآتى عن الغزى اه سم (قوله فى وجه المحتال) اى حضوره (قوله

ذمة المحال عليه فتامل (قوله ولا يشكل الخ) لا يقال لا اشكال وإن كان ذلك فى الشرعى ايضا كما لو لم تكن تركة بالكلية وفائدتها سقوط الدين عن المحيل وتعلقه بذمة الميت وقد يتبرع احد بوفائه لانه ليس الاشكال فى مجرد الصحة بل مع بقاء رهن التركة (قوله بدين) اى او عليه (قوله به رهن انفك) اى والدين على الميت به رهن وهو تركته (قوله اوجههما عدم الصحة) وذلك لانه إنما تسوغ الحوالة على من تسوغ للمحيل الدعوى عليه ومطالبته ومن عليه الدين الميت لا يسوغ لدائن الميت الدعوى عليه ولا مطالبته اذ لا حق له فى ذمته فكيف يصح ان يحيل عليه ومن هنا صح ان يحيل على الوارث اذا تصرف فى التركة وصارت دينا عليه لانه يسوغ له الدعوى عليه ومطالبته وقد اشتغلت ذمته بالتركة بل الوارث تسوغ الدعوى عليه ومطالبته وإن لم تلزم التركة ذمته لانه خليفة المورث وإنما لم تصح الحوالة عليه إذا لم تلزم التركة ذمته لان الحوالة إنما تصح على مدين وهو ليس بمدين حينئذ فليتامل (قوله فتصح الحوالة عليه) لانه يسوغ مطالبته لانه خليفة المورث (قوله ما افتى به بعضهم) وهو شيخنا الشهاب الرملى (قوله المحتال) اى او وارثه (قوله فى ذمة الميت) لعل هذا بالنظر لقوله او على وارثه (قوله إن لم يقم الخ) فان اقامها فينبغى ان يجرى هنا المتجه الآتى

فقال ابرانى المحيل قبل الحوالة واقام بذلك بينة سمعت فى وجه المحتال وان كان (٢٣٥) المحيل بالاداء قال الغزى وهذا صحيح فى دفع المحتال اما اثبات البراءة من دين المحيل فلا بد من اعادتها فى وجهه ثم المتجه ان للمحتال الرجوع بدينه على المحيل الا إذا استمر على تكذيب المحال عليه اه وفارق ما ياتى من عدم الرجوع بنحو الفلس بان دينه هنا تحول بخلافه فى الاول لتبين بطلان الحوالة وقول ابن الصلاح قبل الحوالة صريح فى انه لا تسمع منه دعوى الابراء ولا تقبل منه بينته الا ان صرح بانه قبل الحوالة بخلاف ما لو اطلق ومن ثم افتى بعضهم بانه لو اقام بينة بالحوالة فاقام المحال عليه بينة بابراء المحيل له لم تسمع بينة الابراء اي وليس هذا من تعارض البينتين لما تقرران دعوى الابراء المطلق والبينة الشاهدة به فاسدان فوجب العمل ببينة الحوالة لانها لم تعارض (فان تعذر) اخذ المحتال من المحال عليه (بفلس) طرا بعد الحوالة (او جحد وحلف ونحوهما) كموت (لم يرجع على المحيل) لان الحوالة بمنزلة القبض وقبولها متضمن للاعتراف بشروطها كما فى المطلب فلا اثر لتبين ان لا دين نعم له تحليف المحيل انه لا يعلم براءة المحال عليه على الاوجه وعليه فلو نكل حلف المحتال كما هو ظاهر وبان بطلان الحوالة لانه حينئذ كرد المقر له الاقرار وبهذا يتبين اتضاح رد ما افتى به بعضهم انه لو قامت بينة بان المحال عليه وفى المحيل بطلت الحوالة اذ فرق واضح بين البينة ورد الاقرار

فقال ابرانى المحيل) هل كذلك إذا قال اقر انه لم يكن له على دين حتى يكون للمحتال الرجوع اه سم اقول الظاهر نعم إذا كان الاقرار قبل الحوالة (قوله سمعت الخ) الظاهر انه يرجع على المحيل لتبين ان لا دين فى الواقع اه رشيدى (قوله ثم المتجه الخ) لم يظهر وجه تقرير الشارح لهذا ومخالفته فيما سياتى عن افتاء بعضهم انه لو قامت بينة بان المحال عليه وفى المحيل الخ اه سيد عمر وياتى عن سم مثله (قوله الا اذا استمر الخ) اى ولم تقم عليه بينة بالابراء (قوله وفارق) اى الرجوع باقامة البينة على الابراء (قوله هنا) اى فى نحو الفلس (قوله بخلافه) اى الدين (فى الاول) اى فى الابراء (قوله قبل الحوالة) مقول القول (قوله منه) اى المحال عليه (قوله بانه) اى الابراء (قوله لو قام) اى المحتال (قوله وليس هذا) اى اقامة كل من المحتال والمحال عليه البينة (قوله به) اى بالابراء المطلق (قوله فاسدان) الاولى التانيث (قوله اخذ المحتال) الى قوله وبهذا يتبين فى النهاية (قوله طرا بعد الحوالة) قيد به لان حكم الفلس الموجود عند الحوالة ياتى فى كلامه ع ش وسم قول المتن (او جحد) اى للحوالة او لدين المحيل كما فى شرح الروض و(قوله وحلف) اى على ذلك اه سم (قوله كموت) اى وامتناعه لشوكته اه مغنى (قوله لان الحوالة بمنزلة القبض) عبارة النهاية كما لا رجوع فيما لو اشترى شيئا وغبن فيه او اخذ عوضا عن دينه وتلف عنده اه (قوله وقبولها) اى ولان قبول الحوالة اه نهاية (قوله فلا اثر لتبين ان لا دين) قد يشمل ما اذا كان التبين باقرارهم بعدمه وفى عدم الرجوع حينئذ نظر ظاهر (قوله نعم له) اى للمحتال و(قوله براءة المحال عليه) اى قبل الحوالة بدليل ما مر (قوله فلو نكل) اى المحيل اه ع ش (وبان بطلان الحوالة الخ) صريح فى الفرق بين حلف المحتال بعد انكار المحيل فتبطل الحوالة وبين جحد المحال عليه دين المحيل والحلف على ذلك فلا تبطل ويفرق بان الحلف فى الاول بمنزلة اعتراف المحيل بعدم الدين اه سم (قوله لانه) اى النكول (قوله كرد المقر له الاقرار) هل الاقرار المردود هنا ما تضمنه القبول اه سم (قوله رد ما افتى به بعضهم الخ) خلافا للنهاية عبارته ومثل ذلك ما لو قامت بينة بان المحال عليه وفى المحيل فتبطل الحوالة كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى إذ التقصير حينئذ والتدليس جاء من قبل المحيل وان زعم بعضهم رده اه قال الرشيدى قوله كما افتى به الوالد وقياس ما مر فى دعوى البراءة انه لا بد من اعادة البينة فى وجه المحيل ليندفع اه (قوله رد ما افتى به بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى فعلى هذا الرد لا رجوع للمحتال ثم انظر الفرق بين عدم سماع البينة هنا على هذا الرد وبين سماعها فيما تقدم عن ابن الصلاح واى فرق بين قيامها بالابراء وقيامها بالوفاء الا ان يكون وجه الرد هنا عدم التقييد بقبل الحوالة كما بينه فيما تقدم فى مسئلة ابن الصلاح لكن هذا لا يناسب قوله اذ فرق الخ اه (قوله وفى المحيل) اى قبل

عن الغزى (قوله فقال ابرانى المحيل) هل كذلك اذا قال اقر انه لم يكن له على دين حتى يكون للمحتال الرجوع (قوله طرا بعد الحوالة) وسياتى المقارن فى المتن (قول المصنف او جحد) اى للحوالة او لدين المحيل كما فى شرح الروض فيفيد انه مع جحد الدين والحلف عليه لا رجوع بخلاف ما تقدم فى مسئلة ابن الصلاح فهل ذلك لفرق بين الحلف واقامة البينة او لاختلاف التصوير او لغير ذلك فليراجع ثم ظهر توجيه عدم الرجوع بانه لم يثبت عدم الدين لا بالبينة ولا باعتراف المحيل ولو ضمنا (قول المصنف وحلف) اى على ذلك (قوله لتبين ان لا دين) انظر اطلاق هذا مع ما تقدم عن الغزى من الرجوع وبطلان الحوالة وإذا تبين ان لا دين تبين بطلان الحوالة (قوله وبان بطلان الحوالة الخ) صريح فى الفرق بين حلف المحتال بعد انكار المحيل فتبطل الحوالة وبين جحد المحال عليه دين المحيل والحلف على ذلك فلا تبطل ويفرق بان الحلف فى الاول بمنزلة اعتراف المحيل بعدم الدين (قوله لانه حينئذ كرد المقر له الاقرار) هل الاقرار المردود هنا ما تضمنه القبول (رد ما افتى به بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى فعلى هذا الرد لا رجوع للمحتال ثم انظر الفرق بين عدم سماع البينة هنا على هذا الرد وبين سماعها فيما تقدم عن ابن الصلاح واى فرق بين قيامها بالابراء وقيامها بالوفاء إلا ان يكون وجه الرد هنا عدم التقييد بقبل الحوالة كما بينه فيما تقدم فى مسئلة ابن الصلاح لكن هذا لا يناسب قوله إذ فرق الخ (قوله وفى المحيل) اى قبل الحوالة بان صرح بذلك م ر (قوله

لكن تحليفه هنا ايضا ولو شرط الرجوع عليه بذلك فاوجه قيل قضية المتن اى فيما ياتى فى اليسار صحة الحوالة لا الشرط والذى يتجه بطلانها هنا لانه شرط ينافى مقتضاها ثم رايت غير واحد جزم به ويؤيده قولهم لو احال غيره بشرط انه ضامن للحوالة او ان يعطيه المحال عليه رهنا او كفيلا لم تصح الحوالة (فلو كان مفلسا عند الحوالة وجهله المحتال فلا رجوع له) لانه مقصر بترك البحث (وقيل له الرجوع ان شرط يساره) ورد بانه مع ذلك مقصر وافهم المتن صحتها مع شرط اليسار وان الشرط باطل وعليه يفرق بينه وبين مامر انفا بان شرط الرجوع مناف صريح فابطلها بخلاف شرط اليسار فبطل وحده (ولو احال المشترى) البائع (بالثمن فرد المبيع بعيب) او اقالة او تحالف بعد القبض للمبيع ولمال الحوالة (بطلت) الحوالة (فى الاظهر) لارتفاع الثمن بانفساخ البيع وانما لم تبطل فيما لو احالها بصداقها ثم انفسخ النكاح لان الصداق اثبت من غيره ولهذا لو زاد زيادة متصلة لم يرجع فى نصفه الا برضاها بخلاف المبيع فيرد البائع ماقبضه من المحال عليه

الحوالة بان صرح بذلك م ر اه سم وع ش (قوله بذلك) اى الفلس وماذكر معه سم وع ش (قوله والذى يتجه) الى قوله ثم الخ فى النهاية والمغنى (قوله هنا) اى فى شرط الرجوع بماذكر (قوله جزم به) قد جزم به الروض وشيخ الاسلام فى شرح المنهج اه سم (قوله ويؤيده) اى البطلان (قوله بشرط انه) اى المحيل (قوله للحوالة) اى للدين المحال عليه (قوله ان يعطيه) اى المحتال (قوله رهنا او كفيلا لم يصح) اى على ماتقدم اه سم اى قبيل قول المتن ويبرأ بالحوالة الخ من مخالفة النهاية تبعا لوالده للشارح وقد قدمنا موافقة المغنى للشارح قول المتن (فلو كان مفلسا الخ) ولو بان المحال عليه عبدا لغير المحيل لم يرجع المحتال ايضا بل يطالبه بعد عتقه او عبدا له لم تصح الحوالة وان كان كسوبا او ماذونا له وكان لسيده فى ذمته دين قبل ملكه له مغنى ونهاية زاد سم عن الروض وشرحه مانصه ولو بان عبدا للمحتال اى وفى ذمته دين للمحيل فالوجه فساد الحوالة ايضا لان ملك المحتال له يمنع ثبوت الدين عليه بالحوالة للمحتال لان الملك كما يسقط الدين يمنع ثبوته بعده اه (قوله لانه مقصر بترك البحث) فاشبه مالو اشترى شيئا وهو مغبون نهاية ومغنى (قوله ورد) الى قول المتن ولو باع فى النهاية (قوله وعليه) اى ماافهمه المتن من الصحة (قوله بينه) اى شرط اليسار (قوله مامر انفا) اى فى قوله ولو شرط الرجوع بذلك الخ (قوله فبطل) اى الشرط (قوله او اقالة او تحالف) اى او خيار بالاولى وكانه انما حذفه لتتاتى له الاحالة فى الشق الثانى بقوله بشىء مماذكر او ان الرد بالخيار ليس من محل الخلاف اه رشيدى (قوله بعد القبض) كذا فى النهاية هنا ثم قال فى شرح فى الاظهر وسواء فى الخلاف اكان رد المبيع بعد قبضه ام قبله وبعد قبض المحتال الثمن ام قبله اه قال الرشيدى قوله م ر بعد القبض الخ الاصوب حذفه لانه يوهم انه تقييد لمحل الخلاف وليس كذلك كما سياتى فى قوله وسواء الخ اه وقال ع ش قوله بعد القبض الخ انه مجرد تصوير لما ياتى بعد فى قوله وسواء فى الخلاف الخ اه وهذا الاشكال يرد على الشارح ايضا بلا اندفاع لسكوته عما ذكره النهاية اخرا من التعميم الا ان يجاب بان قول الشارح الاتى فان لم يقبضه الخ يفيده ايضا عبارة السيد عمر قوله او تحالف بعد القبض عبارة شرح الروض اى والمغنى سواء كان الفسخ بعد قبض المبيع ومال الحوالة ام قبله اه سم اقول التعميم الذى اشار اليه هو فى اصل الروضة ايضا فليتامل ملحظ الشارح فى التقييد اه (قوله لارتفاع) الى قول المتن وان كذبهما فى المغنى الا قوله فان لم يقبضه الى المتن (قوله ثم انفسخ النكاح) اى ورجع عليها الزوج بالكل او بنصفه ان طلق قبل الدخول روض اه سم على منهج اه ع ش (قوله ولو زاد) اى الصداق (قوله فيرد البائع الخ) وابراء البائع المحال عليه من الدين قبل الفسخ كقبضه له فيما ذكر فللمشترى مطالبته بمثل

بذلك) أى الفلس وماذكر معه (قوله والذى يتجه بطلانها) جزم به شيخ الاسلام فى شرح المنهج اه (قوله جزم به) قد جزم به فى الروض (او كفيلا لم تصح) اى على ماتقدم (قول المصنف فلو كان مفلسا عند الحوالة فلا رجوع الخ) قال فى الروض ولو بان المحال عليه معسرا فلا خيار ولو شرط يساره وكذا اى لا خيار ان بان عبدا لغيره اى لغير المحيل بل يطالبه بعد العتق اه قال فى شرحه وان بان عبدا له اى للمحيل لم تصح الحوالة وان كان له فى ذمته دين قبل ملكه له لسقوطه عنه بملكه اه ولو بان عبد المحتال اى وفى ذمته دين للمحيل فالوجه فساد الحوالة ايضا لان ملك المحتال له يمنع ثبوت الدين عليه بالحوالة للمحتال لان الملك كما يسقط الدين يمنع ثبوته بعده ولا يخفى إشكال قول شارح الروض السابق لسقوطه عنه بملكه لانه إذا تقدم لزوم الدين لذمة الرقيق على ملكه لم يسقط بملكه إلا ان يجاب بان المراد لسقوط دين الحوالة بسبب ملكه بمعنى ان ملكه ثمة مانع من ثبوت دين الحوالة عليه وليس المراد لسقوط الدين السابق المحال عليه كذا اجاب بعض الفضلاء ولا يخفى مافيه لان دين الحوالة إنما يثبت للمحتال لا للمحيل المالك حتى يكون ملكه مانعا من ثبوته فليتامل (قوله بعد القبض) عبارة شرح الروض سواء اكان الفسخ بعد قبض المبيع ومال الحوالة ام قبله (قول المصنف بطلت فى الاظهر) ينبغى ان محله مالم يكن البائع قد احال اخر على المحال عليه والا فلا بطلان لتعلق الحق حينئذ بثالث فيتامل (قوله فيرد البائع ماقبضه الخ) قال فى شرح الروض وابراء البائع المحال عليه من الدين

المحال به نهاية ومغنى وأسنى (قوله للمشترى الخ) ولا يرده إلى المحال عليه فان رده اليه لم تسقط عنه مطالبة المشترى لان الحق له وقد قبض البائع باذنه ويتعين حقه فيما قبضه البائع حتى لا يجوز ابداله ان بقيت اه مغنى (قوله بشىء مما ذكر) اى من العيب والتحالف والاقالة اما الخيار فقد قدم بطلانها فيه رشيدى وسم قول المتن (لم تبطل الخ) سواء اقبض المحتال المال ام لا اه مغنى (قوله لتعلق الحق هنا الخ) ويؤخذ منه ان البائع فى المسئلة الاولى اى فيما لو احال المشترى البائع الخ لو احال على من احيل عليه لم تبطل لتعلق الحق بثالث وهو الاوجه نهاية ومغنى وسم (قوله بعيب) أى نحوه مما مر (قوله إن قبض منه المحتال) هل إبراؤه كقبضه أو لا نه يغرم شيئا ولم يفت عليه شىء بخلاف نظيره السابق اه سم واستظهر ع ش الثانى اى عدم الرجوع مع الابراء وفى كلام المغنى ما يدل عليه (قوله اى قنا) إلى قول المتن، إن كذبهما فى بعض نسخ النهاية الذى كتب عليه الرشيدى وقال ع ش ان ما فيه هو المعتمد اه (قوله حينئذ) اى حين البيع (قوله شهدت) إلى قول المتن وان كذبهما فى المغنى إلا ما انبه عليه (قوله او اقامها العبد) قال فى شرح العباب قال الجلال البلقينى لم يذكروا إقرار العبد بالرق والقياس يقتضى تعين إقامة البينة حسبة لان إقراره بالرق مكذب لبينته فلا يقيمها اه ونقل عن الاسنوى ما يوافقه وعن السبكى والاذرعى ما يخالفه ويؤيد كلام الجلال والاسنوى امتناع سماعها من المتبايعين إذا صرحا حين البيع بالملك فان تصريحهما بالملك نظير تصريح العبد بالملك اه سم بحذف (قوله وقد تصادق المتبايعان) كانه احتراز عما إذا لم يتصادقا فلا يتوقف إقامتها على البيع لاخر للاحتياج اليها بدون ذلك للزوم استرقاق الحر اه سم (قوله ما إذا كان الخ) خبر ومحل إقامتها الخ عبارة المغنى ومحل إقامة العبد البينة إذا تصادق المتبايعان بعد بيعه لاخر كما صورها القاضى أبو الطيب إذ لا يتصور إقامته لها قبل بيعه لانه محكوم بحريته بتصادقهما وان لم يصدق المحتال فلا تسمع دعواه ولا بينته نبه عليه ابن الرفعة وغيره ومثله شهادة الحسبة لانها إنما تقام عند الحاجة ولا حاجة قبل البيع اه (قوله قد بيع الخ) اى مثلا (قوله او احد الثلاثة الخ) عطف على قوله العبد عبارة المغنى ولا يتصور ان يقيم البينة بالحرية المتبايعان لانهما كذباها بالمبايعة كذا قالاه هنا وقالا فى اخر كتاب الدعوى انه لو باع شيئا ثم ادعى انه كان وقفا عليه او أنه باعه وهو لا يملكه ثم ملكه ان قال حين باع هو ملكى لم تسمع دعواه ولا بينته وإن لم يقل ذلك سمعت كما نص عليه فى الام قال العراقيون وغلط الرويانى من قال بخلافه انتهى ويمكن حمل ما هنا على ما هناك اه وفى بعض نسخ النهاية ما يوافقه (قوله ولم يصرح) يصح رجوعه للعبد ايضا ولو فرض رجوعه لاحد الثلاثة فقط فمثله العبد إذ لا فرق فتامله سم ورشيدى (قوله قبل إقامتها) اى صرح بالملك لكنه ذكر تاويلا

قبل الفسخ كقبضه له فيما ذكر فللمشترى مطالبته ببذل المحال به اه (قول المصنف لم تبطل على المذهب) يستثنى الرد بالفسخ بالخيار على ما تقدم عن الروض وشرحه وشيخنا الشهاب الرملى (قوله إن قبض منه المحتال) هل ابرؤه كقبضه او لا لانه لم يغرم شيئا ولم يفت عليه شىء بخلاف نظيره السابق (قوله شهدت حسبة او اقامها العبد) قال فى شرح العباب قال الجلال البلقينى لم يذكر إقرار العبد بالرق والقياس يقتضى تعين إقامة البينة حسبة لان إقراره بالرق مكذب لبينته فلا يقيمها هو اه قال غيره وسياتى عن السبكى والاذرعى أنه لا فرق فى شهادة الحسبة وإقامة العبد البينة بين أن يتقدم منه إقرار بالرق أم لا لان العتق حق لله تعالى ثم قال لكن يوافق كلام الجلال قول الاسنوى لا يقيمها العبد لانه إن سكت عن الاقرار بالرق حين البيع صدق بلا بينة وإن اقر به فهو مكذب للبينة صريحا اه وعلى ذلك يتخرج ما وقع السؤال عنه وهو شخص اقر بالرق لغيره ثم ادعى انه اعتقد ثم اقيمت بينة انه حر الاصل واقول يؤيد كلام الاسنوى والجلال امتناع سماعها من المتبايعين إذا صرحا حين البيع بالملك فان تصريحهما بالملك نظير تصريح العبد بالرق فليتامل (قوله وقد تصادق) كانه احتراز عما إذا لم يتصادقا فلا يتوقف اقامتها على البيع الاخر للاحتياج اليها بدون ذلك للزوم استرقاق الحر (قوله ولم يصرح) يصح رجوعه للعبد ايضا ولو فرض رجوعه لاحد الثلاثة فقط فمثله العبد إذ لا فرق فتامله (قوله قبل إقامتها) اى وصرح بالملك لكنه ذكر تاويلا كما فى نظائره (قوله

للمشترى ان بقى والا فبدله فان لم يقبضه امتنع عليه قبضه (أو) أحال (البائع) على المشترى (بالثمن فوجد الرد) للمبيع بشىء مما ذكر (لم تبطل) الحوالة (على المذهب) لتعلق الحق هنا بثالث وهو الذى انتقل اليه الثمن فلم يبطل حقه بفسخ المتعاقدين كما لو تصرف البائع فى الثمن ثم رد عليه المبيع بعيب لا يبطل تصرفه وللمشترى الرجوع على البائع ان قبض منه المحتال لا قبله (ولو باع عبدا) أى قنا ذكرا أو أنثى (واحال بثمنه) آخر على المشترى (ثم اتفق المتبايعان والمحتال على حريته) وقت البيع (أو ثبت) حريته حينئذ (ببينة) شهدت حسبة أو أقامها العبد ومحل إقامتها فى هذين وقد تصادق المتبايعان على حريته ما اذا كان قد بيع لآخر لان هذا وقت الاحتياج اليها أو أحد الثلاثة ولم يصرح قبل إقامتها بانه مملوك

على الاصح من تناقض لهما فى مواضع (بطلت الحوالة) أى بان عدم انعقادها لانه بأن ان لا بيع فلا ثمن وكذا كل ما يمنع صحة
البيع ككونه مملوكا للغير فيرد المحتال ما اخذه على المشترى ويبقى حقه فى ذمة البائع كما كان (وإن كذبهما المحتال) فى الحرية (ولا بينة حلفاه) اى لكل منهما تحليفه وان لم يجتمعا على الاوجه على نفى العلم) بها ككل نفى لا يتعلق بالحالف وإذا حلفه احدهما فللاخر تحليف على الاوجه ايضا (ثم) بعد حلفه كذلك (ياخذ المال من المشترى) لبقاء الحوالة ثم بعد اخذ المال منه لا قبله يرجع المشترى على البائع كما اقتضاه كلامهما لانه قضى دينه باذنه الذى تضمنته الحوالة فلا نظر لقوله ظلمنى المحتال بما اخذه منى وقال ابن الرفعة انه الحق لانه وان لم ياذن فيه لكنه يرجع بطريق الظفر ورد تعليله بان الكلام فى الرجوع ظاهر بحيث يلزمه به الحاكم لا فى الرجوع بالظفر اما اذا لم يحلف بان نكل فيحلف المشترى على الحرية وتبطل بناء على الاصح ان اليمين المردودة كالاقرار (ولو) اذن مدين لدائنه فى القبض من مدينه ثم (قال المستحق عليه) وهو المدين الاذن لم يصدر منى إلا انى قلت (وكلتك لتقبض لى وقال المستحق) وهو الدائن بل الصادر منك انك (احلتنى) فصار الحق لى (أو قال) المستحق عليه (أردت بقولى) اقبض منه او (أحلتك) بمائة مثلا على عمرو (الوكالة) بناء على الاصح من صحة الوكالة بلفظ الحوالة وكان وجه خروج هذا عن قاعدة فتكلف

كما فى نظائره سم ورشيدى عبارة المغنى ومحل الخلاف كما بحثه الزركشى وغيره إذا لم يذكر البائع تاويلا فان ذكره كان قال كنت اعتقته ونسيت او اشتبه على بغيره سمعت قطعا كنظيره فيما لو قال لا شىء لى على زيد ثم ادعى عليه دينا اه زاد النهاية وادعى انه نسيه او اطلع عليه بعد اه (قوله على الاصح) وفاقا للمنهج عبارته او اقامها القن او احد الثلاثة ولم يصرح قبل إقامتها بانه مملوك كما قالاه فى الدعاوى والبينات إذ اطلاقهما هنا محمول على ماذكراه ثم بطلت الحوالة الخ وهذا الحمل هو المعتمد اه ع ش (قوله اى لكل منهما تحليفه) اما البائع فالغرض انتفاء ملكه فى الثمن وأما المشترى فالغرض دفع المطالبة اه نهاية (قوله فللاخر تحليفه الخ) خلافا للنهاية والمغنى تبعا للشهاب الرملى لكن نقل سم عن شرح الروض ما يوافق الشارح (قوله لبقاء الحوالة) إلى المتن فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله وقال الى اما اذا (قوله ثم بعد اخذ المال الخ) قضيته انه يشترط لرجوع المشترى على البائع اخذ المحتال حقه من المشترى وعليه فلو ابرأ المحتال المشترى لا رجوع له على البائع وهو ظاهر اه ع ش (قوله انه الحق) اى الرجوع ع ش (قوله لانه) اى البائع (قوله وان لم يأذن) عبارة النهاية وإن أذن ولعل المراد بالاول الاذن الصريح وبالثانى الاذن الضمنى (قوله لكنه) اى المشترى (قوله تعليله) اى قوله لانه وان لم ياذن الخ (قوله لم يحلف) اى المحتال (قوله فيحلف المشترى) قال فى شرح الروض وظاهره ان البائع لا يحلف وقد يوجه بانه لا غرض له والاوجه انه يحلف ويوجه بما وجه به ابن الرفعة صحة دعواه على المحتال من ان له إجبار من له عليه حق على قبضه على الصحيح فيحضره ويدعى عليه استحقاق قبضه فيحكم ببطلان الحوالة بالحرية انتهى اه سم (قوله كالاقرار) اما اذا جعلناها كالبينة فلا إذ لا فائدة فى التحليف كما قاله ابن الرفعة اه مغنى وفيه تامل (قوله ولو أذن مدين) إلى الفرع فى النهاية إلا قوله وظاهر كلامه إلى اما إذا (قوله او احلتك بمائة مثلا على عمرو) هذا التصوير قد حكم عليه فى اول الباب بانه كناية حيث قال تبعا لما فى شرح الروض تبعا للبلقينى وغيره فان لم يقل بالدين فى الاولى فكناية وحينئذ فقوله وكان وجه خروج هذا عن قاعدة ما كان صريحا فى بابه لا محل له لان هذا ليس صريحا عنده حتى يحتاج الى التكلف فى خروجه عن القاعدة نعم نوزع فيما شرح الروض من انه كناية لكن هذا لا ينفع الشارح كما لا يخفى لموافقته له فيه فتامل اه سم وقد قدمنا عن النهاية والمغنى اعتماد النزاع وانه من الصريح

(قوله أى لكل منهما تحليفه) قال شرح الروض اما البائع فالغرض بقاء ملكه فى الثمن واما المشترى فالغرض دفع المطالبة اه فليتامل قوله فالغرض بقاء ملكه فى الثمن مع انه لا ثمن بزعمه لانه يدعى الحرية وما المانع من ان يعلل تحليف البائع إياه بما سياتى عن شرح الروض فى توجيه حلف البائع إذا نكل المحتال ثم بلغنى ان شيخنا الشهاب الرملى اصلح تعليل شرح الروض المذكور هكذا فالغرض انتفاء ملكه فى الثمن اه فليتامل المراد وقد يحمل على ماذكرناه اخذا من توجيه حلف البائع الاتى (قوله فللاخر تحليفه على الاوجه) هو الاوجه فى شرح الروض من تردد نقله عن الاسنوى قال لان له حقا فان حلف بقيت الحوالة فى حقه اه لكن الاوجه عند شيخنا الشهاب الرملى انه ليس له تحليفه لان خصومتهما واحدة اه (قوله فيحلف المشترى الخ) قال فى شرح الروض وظاهره ان البائع لا يحلف وقد يوجه بانه لا غرض له والاوجه انه يحلف ويوجه بما وجه به ابن الرفعة صحة دعواه على المحتال من ان له اجبار من له عليه حق على قبضه على الصحيح فيحضره ويدعى عليه استحقاق قبضه فيحكم ببطلان الحوالة بالحرية اه (قوله او احلتك بمائة مثلا على عمرو) هذا التصوير قد حكم عليه فى أول الباب بانه كناية حيث قال تبعا لما فى شرح الروض تبعا للبلقينى وغيره فان لم يقل بالدين فى الاولى اى وهى قوله كاحلتك على فلان بكذا بالدين الذى لك على اه فكناية فان قوله احلتك بمائة على عمرو كقوله احلتك على فلان بكذا وقد حكم بان ذاك كناية كما ترى فكذا هذا إذ لا فرق بينهما بوجه كما لا يخفى وحينئذ فقوله وكان خروج هذا عن قاعدة ما كان صريحا فى بابه لا محل له لان هذا ليس صريحا عنده حتى يحتاج إلى التكلف فى خروجه عن القاعدة نعم نوزع فيما شرح الروض من انه كناية لكن هذا لا ينفع

ما كان صريحا فى بابه احتماله ومن ثم لو لم يحتمل صدق مدعى الحوالة قطعا كما يأتى (وقال المستحق بل اردت الحوالة صدق المستحق عليه بيمينه) لان الاصل بقاء الحقين على ما كانا عليه مع كونه اعرف بنيته وبحلفه تندفع الحوالة (٢٣٩) وبانكار الاخر الوكالة انعزل فيمتنع قبضه فان كان قبض برىء الدافع له لانه وكيل او محتال ويلزم تسليم ما قبضه للحالف وحقه عليه باق أى إلا أن توجد فيه شروط الظفر او التقاص كما هو ظاهر وإن تلف المال فى يده بلا تقصير لم يضمنه لانه وكيل بزعم خصمه وليس له المطالبة بدينه لانه استوفاه بزعمه وقال البغوى وتبعه الخوارزمى يضمن لثبوت وكالته والوكيل إذا أخذ لنفسه يضمن وظاهر كلامه أنه مع ضمانه لا يرجع وحينئذ فكان هذا هو وجه قول الروض وإن تلف بتفريط طالبه وبطل حقه أما إذا قال أحلتك بالمائة التى لك على عمرو فيصدق المستحق بيمينه قطعا لانه لا يحتمل غير الحوالة وصورة المسئلة أن يتفقا على الدين كما أفاده تعبيره بالمستحق عليه والمستحق فلو أنكر مدعى الوكالة الدين صدق بيمينه فى المسئلتين (وفى الصورة الثانية وجه) أنه يصدق المستحق بيمينه بناء على الضعيف أنه لا تصح الوكالة بلفظ الحوالة لتنافيهما (وان) اختلفا فى أصل اللفظ الصادر كان

فتكلف النهاية فى الخروج فى محله وقد يجاب عن الشارح بان كلامه تسليمى لا تحقيقى (قوله ما كان صريحا الخ) فان هذا صريح فى الحوالة مع انه هنا كناية فى الوكالة اه سم (قوله كما يأتى) اى فى قوله اما اذا قال الخ اه ع ش (قوله لان الاصل) الى المتن فى المغنى إلا قوله او التقاص وقوله وقال الى قوله اما اذا (قوله شروط الظفر او التقاص) يتامل فيه فان التقاص إنما يكون فى دينين متوافقين جنسا وقدرا وصفة وما هنا دين للمحتال على المحيل وما قبضه المحتال من المحال عليه بتقدير كونه وكيلا هو عين مملوكة للمحيل والعين والدين لا تقاص فيهما شرط الظفر ان يتعذر أخذ المستحق ماله عند غيره كان يكون منكرا او لا بينة له وما هنا وإن كان فيه دين للمحتال على المحيل لكن المحيل ليس منكرا له فلم توجد فيه شروط الظفر ويمكن ان يجاب بحمل ما هنا على ما لو تلف المقبوض من المحال عليه بتقصير من المحتال فيضمن بدله والبدل يجوز ان يكون من جنس دين المحتال وصفته فيقع فيه التقاص وبتقدير عدم تلفه فيجوز ان يتعذر اخذ دين المحتال من المحيل بان لا يكون به بينة فينكر اصل الدين فيجوز للمحتال اخذه بطريق الظفر اه ع ش عبارة المغنى ووجب تسليمه للحالف إن كان باقيا وبدله ان كان تالفا وحقه عليه باق فان خشى امتناع الحالف من تسليم حقه له كان له فى الباطن اخذ المال وجحد الحالف لانه ظفر بجنس حقه من مال الحالف وهو ظالمه اه (قوله بلا تقصير الخ) اى وان تلف معه بتفريط طالبه لانه صار ضامنا وبطل حقه لزعمه استيفاءه اه مغنى (قوله فكان هذا اوجه قول الروض الخ) فى حمل كلام الروض على هذا نظر لان هذا يقتضى ضمانه ابدا لان سببه اخذه لنفسه وهو متحقق ابدا فكيف يوافقه كلام الروض مع تفصيله بين التلف بلا تفريط فلا يضمن والتلف بتفريط فيضمن فتامله اه عبارة السيد عمر قوله فكان هذا الخ اقول جرى عليه شارحه وجرى عليه المتاخرون من تلاميذه وهو مشكل فان الذى صححه الشيخان ونقل الرافعى تصحيحه عن جماعة فى مسئلة ما اذا كان باقيا انه يلزمه تسليم ما قبضه وان حقه باق كما جزم به فى التحفة فليتامل وليراجع كلام اصل الروضة فلعل قول التحفة وكان الخ إشارة وتنبيه على التوقف فيه لانه انما يظهر تخريجه على مقالة البغوى التى تقرر انها هنا مرجوحة اه (قوله قول الروض الخ) تقدم عن المغنى مثله (قوله اما اذا قال الخ) عبارة المغنى بعد قول المتن وفى الصورة الثانية وجه ومحل الخلاف اذا قال احلتك بمائة على زيد ونحو ذلك اما اذا قال الخ (قوله وصورة المسئلة الخ) يعنى مسالتى المتن حيث يصدق المستحق عليه فى الاولى منهما قطعا وفى الثانية على خلاف ومراده ان محل التفصيل من حيث الخلاف فيما اذا اتفقا على اصل الدين اما لو انكر مدعى الوكالة اصل الدين فهو المصدق فى المسئلتين قطعا وحينئذ فكان الاصوب ان يؤخر الشارح هذا عن قول المصنف وفى الصورة الثانية وجه ويقول عقب قوله فى المسئلتين قطعا اه رشيدى (قوله اختلفا فى اصل اللفظ الخ) ثم (قوله او فى المراد الخ) كان الانسب ذكرهما فى حل ولو قال المستحق عليه الخ قول المتن (صدق الثانى بيمينه) فى الاولى جزما وفى الثانية فى الاصح اه مغنى (قوله لان الاصل) الى الفرع فى المغنى (قوله ويأخذ حقه الخ) فان كان قد قبضه فله تملكه بحقه لانه من جنس حقه وان تلف بلا تفريط لم يضمن لانه وكيل وهو امين او بتفريط ضمن وتقاصا اه مغنى وفى سم عن الروض مثله (قوله ويرجع هذا) هل شرط الرجوع تقدم اخذ

الشارح كما لا يخفى لموافقته له فيه فليتامل (قوله ما كان صريحا فى بابه) فان هذا صريح فى الحوالة مع انه هناك كناية فى الوكالة (قوله فكان هذا هو وجه قول الروض الخ) فى حمل كلام الروض على هذا نظر لان هذا يقتضى ضمانه ابدا لان سببه اخذه لنفسه وهو متحقق ابدا فكيف يوافقه كلام الروض مع تفصيله بين التلف بلا تفريط فلا يضمن والتلف بتفريط فيضمن فتامله (قوله تندفع الحوالة) قال فى الروض فان كان قد قبضه من المحال عليه فله اخذه كحقه وان تلف بلا تفريط لم يضمن او بتفريط ضمن وتقاصا اه (قوله ويرجع هذا الخ) هل شرط الرجوع تقدم اخذ المستحق منه

(قال) المستحق عليه (أحلتك فقال) المستحق بل (وكلتنى) او فى المراد من لفظ محتمل كاقبض أو أحلتك (صدق الثانى بيمينه) لان الاصل بقاء حقه فى ذمة المستحق عليه ويحلف المستحق تندفع الحوالة ويأخذ حقه من المستحق عليه

ويرجع هذا على المحال عليه ويظهر أثر النزاع فيما ذكر عند افلاس المحال عليه ﴿فرع﴾ أفتى بعضهم فيمن أقر أن مدينه أحاله على فلان فانكر المدين الحوالة وحلف (٢٤٠) على نفيها بانه لا يبرا من الدين لانه ان صدق فالدين باق بحاله وان كذب فقد أحال بينه وبين حقه بجحده وحلفه وذلك يقتضى الضمان ولا نظر الى ان الدائن اعترف براءة المدين لان اعترافه انما صدر فى مقابلة ما ثبت له على فلان فاذا لم يثبت رجع الى حقه وقد نص فى الام على هذا فى نظير مسئلتنا فقال فيما اذا اقر احد ابنين باخ وكذبه الاخر لا يثبت الارث كما لو قال اشتريت منك هذه الدار بالف وانكر البائع لا يستحق عليه الالف لانه انما اثبتها فى مقابلة ما يثبت له ولو لم يثبت اه وفيه نظر اما اولا فلانه لا نظر لانكار المدين وانما النظر لاقرار المحال عليه وان كان اقراره لا يقبل على المحيل فله تغريمه ايضا ولا رجوع له على المحتال بشىء وان فرض انه بان ان لا حوالة او لانكاره فلم تقع الاحالة من المحيل وحده واما ثانيا فما ذكر عن الام لا شاهد فيه كما هو ظاهر لان المقر ذكر المقابل فى اقراره فكان قرينة ظاهرة على انه انما ذكر الالف لياخذ مقابله جزم بتحول حقه من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلم يكن له رجوع الى مطالبة المحيل لانه حينئذ يكون مكذبا لنفسه صريحا

﴿باب الضمان﴾ الشامل للكفالة هو لغة الالتزام كردى وشرعا يطلق على التزام الدين والبدن والعين الاتى كل منها وعلى العقد المحصل لذلك ويسمى ملتزم ذلك ضامنا وضمينا وجميلا وزعيما

المستحق منه اه سم والظاهر لا لظهور الفرق بين ما هنا وبين ما سبق فليراجع (قوله عند افلاس المحال عليه) اى ونحوه (قوله بانه) و (قوله لانه) اى المدين (قوله فالدين) اى دين المقر المذكور (قوله احال بينه) اى احال المدين بين المحتال (قوله وذلك) اى الاحالة (قوله ما ثبت الخ) وهو ما فى ذمة المحال عليه والانسب لما ياتى ما يثبت (قوله له) اى المحتال (قوله باخ) اى باخوة ثالث (لا يثبت الارث) اى ظاهر العدم ثبوت نسبه لعدم كون المقر حائزا اما فى الباطن فيشارك المقر فى حصته فعليه ان يشركه فيها بثلثها ان كان المقر صادقا كما ياتى (قوله لو قال الخ) لم يظهر لى وجه التشبيه فليتامل (قوله وان كان الخ) غاية (قوله فله تغريمه) اى المحيل تغريم المحال عليه (قوله ايضا) اى كما ان للمحتال تغريمه اه سم (قوله ولا رجوع له) اى للمحال عليه (قوله وان فرض انه بان الخ) قد يشمل ما اذا تصادق الثلاثة على عدم الحوالة وفى عدم الرجوع حينئذ وقفة ظاهرة فينبغى حمله على خصوص ما مر فى الافتاء من انكار المدين الحوالة وحلفه على نفيها فليراجع (قوله ولانكاره) عطف على قوله لاقرار المحال عليه (قوله فلم تقع الاحالة) رد لقول البعض السابق وان كذب فقد احال الخ (قوله وحده) اى بل ومن المحال عليه ايضا (قوله لا شاهد فيه كما هو ظاهر) محل تامل بناء على ما تقرر ان المرجح الحوالة انها بيع دين بدين فكان فى معنى احلتنى على فلان بالمائة التى لى عليك اشتريت منك المائة التى لك عليه بالمائة التى لى عليك والحكم بتحول الحق الى ذمة المحال عليه فرع ثبوت الحوالة ولم يثبت اه سيد عمر اقول هذا وجيه يؤيده بل يصرح به ما تقدم فى شرح صدق المستحق عليه من قوله وحقه عليه باق والله اعلم ﴿خاتمة﴾ قال فى النهاية للمحتال ان يحيل وان يحتال من المحال عليه على مدينه ولو اجر جندى اقطاعه واحال ببعض الاجرة على المستاجر ثم مات تبين بطلان الاجارة فيما بعد موته من المدة وبطلان الحوالة فيما يقابله وتصح الاجارة فى المدة التى قبل موت المؤجر وتصح الحوالة بقدرها ولا رجوع للمحال عليه بما قبضه المحتال منه من ذلك ويبرا المحيل منه ولو اقام بينة ان غريمه لدائن احال عليه فلانا الغائب سمعت بينته وسقطت مطالبته فان لم يقم بينة صدق غريمه بيمينه ولا يقضى بالبينة للغائب بانها تثبت بها الحوالة فى حقه حتى لا يحتاج الى اقامة بينة بها اذا قدم على احد وجهين رجحه ابن سريج لكن الاوجه القضاء بها كما هو احتمال عند ابن الصباغ وتابعه عليه صاحب البحر لانه اذا قدم يدعى على المحال عليه لا المحيل وهو مقر له فلا حاجة الى اقامة البينة اه قال ع ش قوله م ر اقطاعه اى ما يجعل له فى مقابلة رزقه المعين له فى مقابلة خدمته مثلا اما من انكسر له شىء من الجامكية ثم عوضه السلطان مثلا قطعة ارض ينتفع بها مدة معينة فى مقابلة ما تجمد له فهو اجارة للارض فلا ينفسخ بموته فلو اجرها لغيره ثم احال على الاجرة استمرت الحوالة بحالها وقوله م ر ببعض الاجرة اى او بكلها وقوله من المدة اى ولو كان بها زرع للمستاجر بقى الى اوان الحصاد باجرة المثل اه

﴿باب الضمان﴾

(قوله الشامل للكفالة) الى التنبيه فى النهاية (قوله هو لغة) الى قوله والاختيار فى المغنى الا قوله وانه صلى الله عليه وسلم الى واركان (قوله على التزام الدين الخ) اى الذى هو احد شقى العقد اى الايجاب وسياتى انه يطلق على مجموع الايجاب والقبول وهذا نظير ما مر اول البيع انه يطلق على الشراء وعلى العقد المشتمل عليهما وهذا اولى مما فى حاشية الشيخ اه رشيدى عبارة ع ش قوله وعلى العقد المحصل الخ اى فالضمان يطلق على كل من الضمان والاثر وهو الحاصل بالمصدر اه اقول يرجح هذا تعبيرهم هنا بالمحصل دون المشتمل وموافقة هذا لما مر انفا فى الحوالة (قوله الدين) ولو منفعة اه ع ش اى كالعمل الملتزم فى الذمة بالاجارة او المساقاة قليوبى (قوله والبدن الخ) الواو بمعنى او اه ع ش (قوله الاتى الخ) اى بعد قوله ولا معرفته فى الاصح اه

(قوله فله تغريمه ايضا) اى كما ان للمحتال تغريمه

﴿باب الضمان﴾

كردى (قوله وكفيلا الخ) وكافلا وقبيلا اه مغنى (قوله بالمال) أى عينا كان اوردينا اه ع ش (قوله بالمال العظيم) ظاهره وان كان دية اه ع ش (قوله والصبير يعم الكل) الانسب وعم الصبير للكل قال النهاية ومثله القبيل اه (قوله ويؤخذ منه) اى خبر التحمل (قوله فى قادر عليه الخ) مفهومه انه اذا فقد احد الشرطين لا يسن وهل هو مباح حينئذ او مكروه فيه نظر والاقرب الاول ع ش وقليوبى (قوله غائلته) ومنها ان لا يكون مال المضمون عنه اذا ضمن باذنه فيه شبهة سلم منها مال الضامن اه ع ش عبارة الرشيدى قوله يامن غائلته الظاهر ان الضمير فيه للضمان أى بان يجد مرجعا إذا غرم نظير ما مر فى الخبر اول الحوالة فليراجع اه (قوله ضمان الذمة) لم اخرج العين اه سم عبارة المغنى ضمان المال اه وعبارة ع ش انما قيد م ر بالذمة لقوله بعد ويشترط فى المضمون كونه ثابتا الخ والا فكونها خمسة لا يتقيد بذلك بل يجرى فى ضمان العين ايضا لكن هذا ظاهر على ما سلكه المحلى من ان قوله ثابتا الاتى صفة لدينا المحذوف اما على ما سلكه الشارح م ر اى والتحفة على انه حذف دينا ليعم الثابت العين والدين فلا يظهر هذا الجواب إلا أن يقال تسمح فاراد بضمان الذمة ما يشمل ضمان العين تغليبا اه (قوله وصيغة) وكلها تؤخذ من كلامه وبدا بشرط الضامن فقال شرط الضامن الخ نهاية ومغنى (قوله ليصح ضمانه) إنما قيد به لان الضامن اسم ذات والشروط لا تتعلق بالذوات وإنما تتعلق بالاحكام وحيث روعيت الحيثية كالمغنى ويشترط لصحة الضمان الرشد اه ع ش قول المتن (قوله الرشد) اى ولو حكما اه ع ش (قوله بالمعنى السابق الخ) وهو صلاح الدين والمال اه مغنى عبارة ع ش وهو عدم الحجر اه (قوله لا الصوم) وهو عدم تجربة الكذب من الصبى اه ع ش (قوله والاختيار) عطف على الرشد (قوله كما يعلم) اى اشتراط الاختيار (قوله مع صحة ضمان السكران) اى المتعدى (قوله فلا يصح ضمان محجور عليه الخ) تفريع على اشتراط الرشد و (قوله ومكره) تفريع على اشتراط الاختيار (قوله بصبا او جنون الخ) فى شرح م ر ولو ادعى الضامن كونه صبيا او مجنونا وقت الضمان صدق بيمنه ان امكن الصبا وعهد الجنون بخلاف ما لو ادعى ذلك بعد تزويج امته اى مثلا فانه يصدق الزوج إذ الانكحة يحتاط فيها غالبا ما يحتاط فى العقود فالظاهر وقوعها بشروطها وسكتوا عما لو ادعى انه كان محجورا عليه بالسفه وقت الضمان والاوجه إلحاقه بدعوى الصبا انتهى اه سم وقوله م ر ولو ادعى الى قوله وسكتوا فى المغنى مثله قال ع ش قوله م ر فانه يصدق الزوج اى وإن أمكن الصبا وعهد الجنون وقوله م ر يحتاط الخ اى حال الاقدام عليها وقوله م ر والاوجه الحاقه بدعوى الصبا الاولى ان يقول الحاقه بدعوى الجنون لان محل تصديق السفيه فى دعواه ان يعهد له سفه ولا يكفى مجرد امكانه بخلاف الصبا اه (قوله ومر اول الحجر الخ) قد يقال انما يفيد ذلك فى دفع الاعتراض لو كان هذا المار فى المتن اه سم (قوله لا يفهم) بضم الياء وكسر الهاء اى لا يفهم غيره باشارة ولا كتابة بخلاف من له اشارة مفهمة ثم ان فهم إشارته كل احد فصريحة وان اختص بفهمها الفطن فكناية ومنها الكتابة فان اختفت بقرائن الحقت بالصريح على ما اقتضاه كلامهم هنا وفيه نظر اه حج بالمعنى اه ع ش (قوله والمغمى الخ) عطف على اخرس (قوله وان من بذر الخ) عطف على ما يعلم الخ (قوله ومن فسق الخ) عطف على من بذر الخ (قوله فى حكم الرشيد) خبر ان (قوله وسيذكر الخ) اى فى عموم قوله وضمان عبد اه ع ش (قوله لمن اورد ذلك الخ) اقره المغنى عبارته (تنبيه) يرد على طرده هذه العبارة لمكره والمكاتب اذا ضمن بغير إذن سيده والاخرس الذى لا تفهم اشارته ولا يحسن الكتابة والنائم فانهم رشداء ولا يصح ضمانهم وعلى عكسها السكران المتعدى بسكره ومن سفه بعد

(قوله ويؤخذ منه مع قولهم) فيه تامل (قوله واركان ضمان الذمة) لم اخرج العين (قول المصنف) الرشد اى ولو حكما (قوله بصبا او جنون او سفه) فى شرح م ر ولو ادعى الضامن كونه صبيا او مجنونا وقت الضمان صدق بيمينه ان امكن الصبا وعهد الجنون بخلاف ما لو ادعى ذلك بعد تزويج امته فانه يصدق الزوج وسكتوا عما لو ادعى انه كان محجورا عليه بالسفه وقت الضمان والاوجه الحاقه بدعوى الصبا ويحتمل ان يقال إقدامه على الضمان متضمن لدعوى الرشد فلا يصدق فى دعواه انه كان سفيها بخلاف الصبا اه (ومر اول الحجر) قد يقال

وكفيلا وصبيرا قال الماوردى لكن العرف خصص الضمين المال اى ومثله الضامن والحميل بالدية والزعيم بالمال العظيم والكفيل بالنفس والصبير يعم الكل واصله قبل الاجماع الخبر الصحيح الزعيم غارم وانه ﷺ تحمل عن رجل عشرة دنانير ويؤخذ منه مع قولهم انه معروف الاتى انه سنة ويتجه ان محله فى قادر عليه يأمن غائلته واركان ضمان الذمة خمسة ضامن ومضمون ومضمون له ومضمون عنه وصيغة (شرط الضامن) ليصح ضمانه (الرشد) بالمعنى السابق فى الحجر لا الصوم فى قوله او صبيان رشداء فانه مجاز والاختيار كما يعلم مع صحة ضمان السكران من كلامه فى الطلاق فلا يصح ضمان محجور عليه بصبا اوجنون او سفه ومكره ولو قنا اكرهه سيده ومر اول الحجر ما يعلم منه حكم اخرس لا يفهم والمغمى عليه والنائم وان من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه ومن فسق فى حكم الرشيد وسيذكر حكم ضمان المكاتب قريبا فلا يرد على عبارته شىء خلافا لمن اورد ذلك كله عليها ثم قال كان

ينبغي له ان يزيد والاختيار واهلية التبرع وصحة العبارة (تنبيه) وقع لهما هنا ما يقتضي ان كتابة الاخرس المنضم اليها قرائن تشعر بالضمان صريحة وان كان له اشارة مفهمة وفيه نظر ظاهر لاطلاقهم ان كتابته كناية ولقولهم الكتابة لا تنقلب الى الصريح بالقرائن وان كثرت كانت بائن محرمة على ابدا لا تحلين لي وعلى ما اقتضاه كلامهما فهل يختص ذلك بالضمان او يعم كل عقد وحل ويقيد بهذا ما اطلقوه ثم للنظر فيه مجال والاول بعيد المعنى لان الضمان عقد غرر وغير محتاج اليه فلا يناسب جعل تلك الكتابة صريحة فيه دون غيره والثاني بعيد من كلامهم (وضمان محجور عليه بفلس كشرائه) بثمن في ذمته فيصح كضمان مريض نعم ان استغرق الدين مال المريض وقضى به بان بطلان ضمانه بخلاف ما لو حدث له مال او ابرىء واطلاق من اطلق البطلان عند الاستغراق يتعين حمله على ذلك ولو اقر بدين مستغرق قدم على الضمان وان تاخر عنه وضمانه من راس المال الا عن معسر او حيث لا رجوع فمن الثلث (وضمان عبد) اى قن ولو مكاتبا (بغير اذن سيده باطل في الاصح) وان اذن له في التجارة وانما صح خلع امة بمال في ذمتها بلا اذن لانها قد تضطر اليه لنحو سوء عشرته نعم يصح ضمان مكاتب لسيده و مبعض

رشده ولم يحجر عليه والفاسق فانهم يصح ضمانهم وليسوا برشداء فلو عبر باهلية التبرع والاختيار لسلم من ذلك اه (قوله ان يزيد والاختيار) اى ليخرج المكره (واهلية التبرع) اى ليخرج السفيه والمكاتب و (صحة العبارة) اى ليخرج نحو النائم والصغير والمجنون اه سم (قوله ما يقتضي ان كتابة الاخرس الخ) عبر الروض بما يقتضي ذلك واستظهره شيخ الاسلام فقال في شرحه وقضية كلامه كاصله ان كتابة الناطق كناية وكتابة الاخرس بالقرينة صريحة وهو ظاهر انتهى اه سم (قوله وإن كان له إشارة مفهمة) وقد يوجه ذلك بان حاله حال ضرورة فلا يقاس حكمه بغيره و بان الكتابة منه والحال ما ذكر اقوى في الدلالة من الاشارة المحكوم بصراحتها بل يكاد أن تكون عند التأمل الصادق من جملة الاشارة ولا ينافيه اطلاقهم ان كتابته كناية لانه يقبل التقييد ولان هذا هو الاصل فيها فذكروه كغيره ولا قولهم الكناية لا تنقلب الخ لما تقرر ان حالته حال ضرورة فلا يقاس بما ذكر في غيره فليتامل حق التامل اه سيد عمر (قوله ويقيد بهذا) اى بما اقتضاه كلامهما هنا (قوله ثم) اى في الطلاق (قوله للنظر فيه مجال) والثاني اقرب وان قال الشارح انه بعيد من كلامهم اذ لا يظهر توجيه ما ذكره من البعد الا بعدم ذكرهم له في غير الضمان وقد يكون الحامل عليه انهم انما نبهوا له في هذا الباب بخصوصه لوقوع نازلة فيه اوجبت التخصيص بذكره ومثل هذا يقع كثيرا في صنيعهم للمتتبع ثم رايت في اصل الروضة بعد ذكر حكم ضمان الاخرس ما نصه ولو ضمن بالكتابة فوجهان سواء احسن الاشارة ام لا اصحهما الصحة وذلك عند القرينة المشعرة ويجري الوجهان في الناطق في سائر التصرفات انتهى فافهم قوله وفي سائر الخ ان ما ذكره في كتابة الاخرس ليس خاصا بضمانه اه سيد عمر (قوله بثمن) إلى قوله بخلافه في النهاية إلا قوله وإطلاق إلى ولو اقر وقوله وان تاخر عنه (قوله فيصح) اى ويطالب بما ضمنه اذا انفك عنه الحجر وايسر اه مغني (قوله كضمان مريض) اى مرض الموت اه سم فانه يصح ظاهرا اخذا من قوله نعم ان استغرق الخ اه ع ش (قوله ان استغرق الدين) اى الذي على المريض و (قوله وقضى) اى الدين (به) اى بمال المريض بان دفع لارباب الديون اه ع ش (قوله لو حدث الخ) اى بعد قضاء الدين جميعه او قبله وزاد الحادث كلا او بعضا عن دينه (قوله واطلاق من الخ) مبتدا و (قوله يتعين الخ) خبره (قوله ولو اقر) اى المريض و (قوله قدم) اى الدين المقر به و (قوله وان تاخر عنه) اى تاخر الاقرار به عن الضمان وهذا شامل لما تاخر سبب لزومه عن الضمان كما لو ضمن في اول المحرم ثم اقر بانه اشترى من زيد سلعة في صفر ولم يؤد ثمنها وينبغي ان يقال في هذه باستواء الدينين لانه حين ضمن وقع ضمانه صحيحا مستوفيا للشروط اه ع ش (قوله وضمانه) اى المريض و (قوله الا عن معسر) اى استمر اعساره الى ما بعد الموت اما إذا ايسر وامكن اخذ المال منه فيتبين ان ضمانه من راس المال اه ع ش (قوله لا رجوع) بان ضمن بغير اذن اه ع ش (قوله قد تضطر اليه) اى الخلع ولا ضرورة الى الضمان اه مغني (قوله لنحو سوء عشرته) أي ومع ذلك انما تطالب بعد العتق واليسار اه ع ش (قوله ضمان مكاتب لسيده) بخلاف غير المكاتب لا يصح ضمانه لسيده لانه يؤدي من كسبه وهو لسيده فهو كما لو ضمن المستحق لنفسه مغني ونهاية قال سم بعد ذكر ذلك عن الروض وشرحه وسكت عن ضمان المكاتب ما على سيده لاجنبي وهو داخل في قوله وضمان عبد اى قن ولو مكاتبا الخ اه وسياتي

إنما يفيد ذلك في دفع الاعتراض لو كان هذا المار في المتن (قوله واهلية التبرع) اى ليخرج السفيه والمكاتب وقوله وصحة العبارة اى ليخرج نحو النائم والصغير والمجنون (قوله ما يقتضي ان كتابة الاخرس الخ) عبر الروض بما يقتضي ذلك واستظهره شيخ الاسلام فقال في شرحه وقضية كلامه كاصله ان كتابة الناطق كناية وكتابة الاخرس بالقرينة صريحة وهو ظاهر اه (قوله ما اطلقوه) اى بان يحمل على غير الكتابة مع القرينة (قوله مريض) اى مرض الموت (قوله وان تاخر) ظاهره تاخر الوجوب (قوله ضمان مكاتب لسيده) اى كما بحثه في شرح الروض بخلاف غير المكاتب لا يصح ضمانه لسيده كما صرح به في الروض قال في شرحه لانه يؤدي من كسبه وهو لسيده فهو كما لو ضمن المستحق لنفسه اه وسكت عن ضمان المكاتب ما على سيده

عنه ان المبعض كالمكاتب فى صحة الضمان لسيده (قوله فى نوبته بغير اذن) لو ادعى المبعض ان ضمانه بغير الاذن كان فى نوبة السيد فينبغى تصديقه عند الاحتمال كالو ادعى الضامن الصبا وامكن سم على حج اه ع ش (قوله بغير اذن) راجع للمكاتب ايضا (قوله فى نوبة السيد) اى واذا لم يكن بينهما مهاياة ثم اذا اذن السيد فى نوبته فهل يكون ما يؤديه من الكسب الواقع فى نوبة السيد دون العبد او من كسبه مطلقا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش وقلبى الى الثانى اميل ويأتى عن السيد عمر آنفا ما هو ظاهر فيه (قوله بينه) اى ضمان المبعض فى نوبة السيد بلا اذن حيث لا يصح (قوله حينئذ) اى حين اذ كان الشراء فى نوبة السيد بغير اذن (قوله على وجه التبرع) اى والشراء ليس كذلك (قوله صحة هبته حينئذ) اى هبة المبعض شيئا من ماله فى نوبة السيد بغير اذنه اه ع ش (قوله قلت يفرق) اى بين الهبة والضمان اه ع ش (قوله قلت يفرق الخ) ويمكن ان يفرق بين الضمان والهبة بان الضمان يتوجه الى كسبه بعد الضمان وكسبه بعد الضمان حق للسيد فاعتبر اذنه والهبة تصرف فى خالص ملكه فلا مانع ويتفرع على الفرق المذكور انه لو ضمن فى عين من اعيان ماله فى نوبة سيده بغير اذنه صح وهو واضح بناء على ما سيأتى فى قول الشارح تنبيه يعلم الخ اه سيد عمر (قوله بان التزام الذمة الخ) اى بخلاف الهبة فانها ليست فيها الالتزام (قوله بانه) اى المبعض (قوله يدخل) من الادخال (قوله جابرا) اى جابرا لما فاته فى مقابلته اه كردى (قوله بخلافه فى الضمان) اى بخلاف المبعض اذا ضمن (قوله وهو) اى فرق ابن الرفعة (قوله ماذكرت الخ) وهو التزام الذمة (قوله وبحث ابن الرفعة) الى قوله وبحث فى المغنى عبارته والموقوف لا يصح منه بغير اذن كما قاله ابن الرفعة فان ضمن باذن مالك منفعته صح لانه سلط الخ اه فليراجع (قوله وبحث غيره) اعتمده النهاية (قوله باذن الموقوف عليه) ظاهره وان لم يكن له النظر ولم ياذن الناظر فليتامل اه سم (قوله ويوجه الخ) يؤخذ من هذا التوجيه انه لو اذن على ان لا يؤدى من كسبه لم يصح الضمان لعدم فائدته لانه لا يتوقع عتقه ليؤدى بعده لامتناعه وقد منع من الاداء من كسبه اه سم (قوله من صحته من الموصى بمنفعته الخ)عبارة النهاية والمغنى وسم والموصى بمنفعته دون رقبته او بالعكس كالقن كما استظهره فى المطلب لكن الاوجه كما افاده الوالد رحمه الله تعالى اعتبار اذنهما معا اذ التعلق بكسبه شامل للمعتاد منه والنادر فان اذن فيه مالك الرقبة فقط صح وتعلق بكسبه النادر او مالك المنفعة فقط صح وتعلق بالمعتاد اه قال ع ش قوله والموصى بمنفعته الخ ظاهره انه لا فرق بين المؤقتة وغيرها وينبغى تقييده بغير المؤقتة واما هى فان ضمن باذن مالك الرقبة تعلق بالاكساب النادر مدة الوصية بالمنفعة وبالاكساب مطلقا بعد فراغ المدة وان ضمن باذن مالك المنفعة بالوصية ادى من المعتادة بقية المدة دون ما بعدها فلا يؤدى من المعتادة ولا غيرها وقوله اعتبار اذنهما اى ليتعلق الضمان بالكسب مطلقا معتادا او نادرا كما يعلم مما

لاجنبى وهو داخل فى قوله وضمان عبد أى قن ولو مكاتبا الخ (قوله فى نوبته بغير اذن) لو ادعى المبعض ان ضمانه بغير الاذن كان فى نوبة السيد فينبغى تصديقه عند الاحتمال كالو ادعى الضامن الصبا عند الضمان وامكن (قوله وبحث غيره صحته باذن الموقوف عليه) ظاهره وان لم يكن له النظر ولم ياذن الناظر فليتامل وقوله الآتى متى انتقل الوقف لغيره بطل الضمان ويحتمل ان لا يبطل كما لو ضمن عبد باذن سيده ثم باعه او مات السيد فانتقل الملك للورثة فان ظاهر كلامهم انه لا يبطل الضمان فليتامل واذا قلنا لا يبطل فهل يتعلق بكسبه لانه لما تعلق به قبل استمر او ينقطع التعلق بكسبه وفائدة بقاء الضمان على هذا انه قد يتبرع عنه احد بالوفاء فيه نظر (قوله ويوجه الخ) يؤخذ من هذا التوجيه انه لو اذن له على ان لا يؤدى من كسبه لم يصح الضمان لعدم فائدته لانه لا يتوقع عتقه ليؤدى بعده لامتناعه وقد منع من الاداء من كسبه (قوله باذن الموصى له) ينبغى ان يقال يصح باذن الموصى له ومالك الرقبة او احدهما فان اذنا تعلق الضمان بكسبه المعتاد والنادر او احدهما فان كان الموصى له تعلق بالمعتاد او مالك الرقبة تعلق بالنادر فليتامل ولا ينافى ذلك توقف ضمان المشترك على اذن الشريكين او الشركاء لتميز مالك هنا لا هناك فليراجع ثم رايت

فى نوبته بغير اذن بخلافه فى نوبة السيد ويفرق بينه وبين صحة شرائه لنفسه حينئذ بان الضمان فيه التزام مال فى الذمة على وجه التبرع وهو ليس من اهله حينئذ فان قلت ظاهر كلامهم صحة هبته حينئذ قلت يفرق بان التزام الذمة على وجه التبرع يحتاط له لان فيه غررا فاشترط له عدم حجر بالكلية لا يكون ذلك الا والنوبة له لا غير ثم رايت ابن الرفعة فرق بانه فى الشراء يدخل فى ملكه ناجزا جابرا بخلافه فى الضمان وهو موافق لقولى على وجه التبرع لكنه يقتضى بطلان هبته حينئذ وليس بالواضح فتعين ان يزاد فى الفرق ماذكرته مما يخرج نحو الهبة فتامله وبحث ابن الرفعة عدم صحة ضمان القن الموقوف جزما بناء على المشهور انه لا يصح عتقه وبحث غيره صحته باذن الموقوف عليه ويوجه بان اذنه يسلط على التعلق بكسبه المستحق له وهو قياس الاوجه من صحته من الموصى بمنفعته باذن الموصى له

ياتى اه (قوله وعليه) اى بحث الغير (قوله بطل الضمان) ويحتمل عدم البطلان وهو الاقرب شرح م ر اهسم قال الرشيدى قوله م ر ويحتمل عدم البطلان الخ وفى نسخة ما نصه وعليه فالاوجه بطلانه إذا انتقل الوقف لغيره انتهى وقال ع ش قوله وهو الاقرب وقد يشكل بما تقدم فى الحوالة فيما لو آجر الجندى اقطاعه واحال ببعض الاجرة ثم مات قبل انقضاء المدة حيث قيل ثم ببطلان الحوالة على ما زاد على ما استقر فى حياته وبما ياتى فى الوقف من ان البطن الاول إذا آجر وشرط له النظر مدة استحقاقه من بطلان الاجارة بموته ومن ثم جزم حج بالبطلان إلا ان يجاب وعلى ما قاله الشارح م ر فينبغى ان لا يدفع شيئا من ذلك إلا باذن من انتقل اليه لان الحق صار له وحيث امتنع من انتقل له الوقف من الاذن ففائدة الضمان احتمال ان يتبرع احد عن الضامن بما لزمه او يسمح من انتقل اليه الوقف بالاذن بعد ذلك اه (قوله بعد علمه) اى السيد سكت عن علم العبد بذلك ولا يبعد اعتباره اهسم عبارة ع ش قوله م ر ولا بد من علم السيد الخ اى والعبد اه حج اى وسواء عين السيد للاداء جهة من ماله خاصة او لا اهو لعله رجع ضميرعليه الى كل من السيد والقن اقول وياتى فى الشرح اشتراط كون المضمون معلوما للضامن وهو شامل للعبد ايضا (قوله الآتى اشتراطها) نعت سببى للمعرفة و (قوله معتبرة الخ) خبرها و (قوله اشتراطها منهما) خبر والذى الخ (قوله ولو ماعلى سيده) غاية للمتن (قوله اذلا محذور) اى بخلاف ضمانه لسيده فلا يصح لما تقدم من المحذور نعم يصح ضمان المكاتب لسيده كما مر وياتى وكذا المبعض كما ياتى (قوله ولا يلزمه) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله وإذا ادى بعد الخ) اى والمضمون عنه غير سيده اهع ش (قوله فالرجوع له) عبارة الروض وشرحه اى المغنى لو ادى العبد الضامن ماضمنه عن الاجنبى بالاذن منه ومن سيده بعد العتق فحق الرجوع له او قبل عتقه فحق الرجوع لسيده او ادى ماضمنه عن السيد فلا رجوع له وإن اداه بعد عتقه الخ فانظر بعد هذا اطلاق الشارح مع قوله ولو ماعلى سيده وينبغى الرجوع على السيد فيما اذا ادى المبعض ذو المهاياة او المكاتب ثم عتق ماضمنه عنه اهسم (قوله له) اى للعبد ولو ضمن السيد دينا وجب على عبده بمعاملة صح ولا رجوع له عليه ولا يصح ضمانه لعبده ان لم يكن ماذونا له فى معاملة ثبت عليه بها دين ولا ضمان القن لسيده ما لم يكن مكاتبا فيما يظهر اه نهاية قال ع ش قوله م ر بمعاملة خرج به ديون الاتلاف فتتعلق برقبته فلا يصح ضمانها و (قوله لعبده) اى بان ضمن ماعلى عبده لغيره اه وقوله م ر ما لم يكن مكاتبا قال سم والمبعض كالمكاتب ان لم يكن اولى منه فى ذلك لانه يملك ببعضه الحر فلم يوجد المعنى الذى لاجله امتنع ضمان كامل الرق له اه (قوله بخلافه قبله) اى بخلاف اداته قبل العتق فالرجوع للسيد اهع ش (قوله فى اذنه فى الضمان) عبارة شرح الروض وكلام الاصل يدل على ان تعيين جهة الاداء انما تؤثر اذا اتصل بالاذن وهو ظاهر كذا قاله الاسنوى اهسم عبارة ع ش قال حج فى اذنه فى الضمان لا بعده الخ وينبغى ان مثل ذلك مالو عين جهة بعد الاذن

التفصيل المذكور فى الموصى بمنفعته منقولا عن شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله (قوله بطل الضمان) ويحتمل عدم البطلان وهو الاقرب شرح م ر (قوله بعد علمه) اى السيد سكت عن علم العبد بذلك ولا يبعد صحة ضمان المبعض له وإن لم تكن مهاياة لانه لا يملك ببعضه الحر فلم يوجد المعنى الذى لاجله امتنع ضمان كامل الرق له وقد يقال فى شرح الروض ان قضية التعليل وكلامه اى الروض الآتى صحة ضمان المكاتب لسيده وانه الظاهر اه والمبعض كالمكاتب ان لم يكن اولى منه فى ذلك لكن هل يشترط اذن السيد لهما فى ذلك اذا كان ضمان المبعض وغيره نوبة نفسه كما يشترط فى غير هذه الصورة وقد يتعلق غرضه بعدم تعلق دينه بذمتهما او لا لانه لا ضرر عليه فيه نظر وقد يقال المبعض فى نوبة نفسه كالحر (قوله فالرجوع له) عبارة الروض وشرحه لو ادى العبد الضامن ماضمنه عن الاجنبى بالاذن منه ومن سيده بعد العتق فحق الرجوع له أو قبل عتقه فحق الرجوع لسيده او ادى ماضمنه عن السيد فلا رجوع له وان اداه بعد عتقه الخ اه فانظر بعد هذا اطلاق الشارح مع قوله ولو ماعلى سيده وينبغى الرجوع على السيد فيما اذا ادى المبعض ذو المهاياة او المكاتب ثم عتق ماضمنه عنه (قوله فى اذنه فى الضمان الخ) عبارة شرح الروض وكلام الاصل يدل

وعليه ينبغى ان يقال متى انتقل الوقف لغيره بطل الضمان (ويصح) ضمان القن (باذنه) اى السيد بعد علمه بقدر ما يضمن لان التعلق بماله وهل معرفة المضمون له الآتى اشتراطها معتبرة من السيد او من العبد والذى يتجه اشتراطها منهما لان كلا منهما مطالب وياتى ان وجه اشتراطها اختلاف الناس فى المطالبة تشديدا وضده والمطالبة هنا لهما فاتجه اشتراط علمهما به ولو ماعلى سيده اذلا محذور ولا يلزمه امتثال أمر السيد له به اذلا تسلط له على ذمته بخلاف بقية الاستخدامات واذا ادى بعد العتق فالرجوع له لانه ادى ملكه بخلافه قبله (فان عين) فى اذنه فى الضمان لا بعده اذ لا يعتبر تعيينه حينئذ كما هو ظاهر (للاداء كسبه او

وقبل

غيره) كمال التجارة (قضى منه) عملا بتعيينه نعم ان لم يف مال التجارة ولو لتعلق دين به لتقدمه على الضمان مالم يحجر عليه القاضي

وإلا لم يتعلق به الضمان اصلا اتبع القن بالباقى إذا عتق كما اعتمده السبكى لان التعيين قصر للطمع عن تعلقه بالكسب الذى اعتمده ابن الرفعة (وإلا) يعين فى إذنه للاداء جهة (فالاصح انه ان كان ماذونا له فى التجارة تعلق) غرم الضمان (بما فى يده) ربحا وراس مال (وما يكسبه بعد الاذن وإلا) يكن ماذونا له فيها (ف)لا تعلق إلا (بما يكسبه) بعد الاذن كمؤن النكاح الواجبة باذنه فى الصورتين نعم هذه لا تتعلق إلا بكسبه بعد النكاح لانها لا تجب إلا بخلاف المضمون به فانه ثابت حال الاذن فاندفع قول جمع بالتسوية بينهما ﴿ تنبيه ﴾ يعلم مما مر فى الرهن صحة ضمنت مالك على زيد فى رقبة عبدى هذا او فى هذه العين فيتعلق بها لا غير (والاصح اشتراط معرفة) الضامن لعين (المضمون له) وهو صاحب الدين دون مجرد نسبه فلا يكفى ذلك لتفاوت الناس فى المطالبة تشديدا وتسهيلا ولا معرفة وكيله كما افتى به ابن عبد السلام وغيره والتعليل مصرح به لانه قد يعزله فافتاء ابن الصلاح بالاكتفاء بمعرفته لان احكام العقد تتعلق به ضعيف وإن بالغ الاذرعى فى الانتصار له (و)الاصح

وقبل الضمان كما يشعر به قوله لا بعده اه (قوله كمال التجارة) وغيره من أموال السيد نهاية ومغنى (قوله عملا) الى قول المتن والاصح فى النهاية (قوله نعم الى اخ) عبارة المغنى وفى سم عن الكنز نحوها نعم ان قال له اضمن فى مال التجارة وعليه دين وحجر القاضى عليه باستدعاء الغرماء لم يؤد مما فى يده لان تعلق حق الغرماء سابق اما إذا لم يحجر عليه فيتعلق بالفاضل عن حقوق الغرماء رعاية للجانبين اه (قوله ان لم يف مال التجارة) اى فيما إذا عينه للاداء اه سم (قوله مال التجارة) عبارة النهاية ماعينه له اه اى من غير الكسب وسواء ماعينه من أموال التجارة أو غيرها ع ش (قوله لتقدمه على الضمان) أى أما لو لزمته الديون بعد الضمان لم يبطل تعيين السيد لان ضمانه بعد تعيين السيد يصير ماعينه السيد مستحقا التوفية حق المضمون له منه فلا تتعلق الديون إلا بما زاد اه ع ش (قوله مالم يحجر عليه القاضى) اى مطلقا قبل الضمان او بعده فهو قيد لاعتبار تقدم الديون على الضمان اه ع ش وقوله او بعده ينبغى تقييده اخذا مما مر منه انفا بلزوم الدين قبل الضمان (قوله وإلا لم يتعلق به الضمان) اى وإن حجر عليه القاضى فلا يتعلق بما عينه السيد دين الضمان مطلقا اه ع ش وينبغى تقييده بما مر منه بسبق لزوم الدين على عقد الضمان (قوله اتبع القن الخ) جواب ان لم يف اخ (قوله لان التعيين) اى تعيين مال التجارة ومثله تعيين سائر اموال السيد اه ع ش (قوله الذى اعتمده) اى التعلق بالكسب (قوله وإلا يعين اخ) اى بان قال اضمن ولم يزد على ذلك او قال اضمن واد ولم يعين جهة للاداء وبقى مالو اذن له فى الضمان وعين واحدة من جهتين كان قال اد اما من كسبك او من مال التجارة والاقرب انه يصح ويتخير العبد فيدفع مما شاء ولو اذن السيد للمبعض فى نوبته فأخر الضمان حتى دخلت نوبته المبعض وانقضت ثم دخلت نوبة السيد فالاقرب أنه لا يحتاج الى اذن جديد لان إذنه مطلق فيحمل على مايتوقف تصرفه فيه على إذنه وهو شامل لجميع النوب اه ع ش (قوله غرم الضمان) الى قوله فاندفع فى المغنى (قوله ربحا) ولو قديما خلافا لما فى العباب حيث قيد بالحادث سم على منهج اه ع ش (قوله إلا بما يكسبه اخ) اى سواء كان اى الاكتساب معتادا ام نادرا اه نهاية قال ع ش فلو استخدمه السيد فى هذه الحالة هل تجب عليه له اجرة ام لا فيه نظر وقياس ما فى النكاح من انه إذا تزوج باذنه واستخدمه من وجوب أجرته عليه أنه هنا كذلك اه ع ش (قوله كمؤن النكاح) عبارة المغنى كما فى المهر اه وعبارة البجيرمى على المنهج عبر بها اى بمؤن النكاح مع ان كلامه فى المهر فقط إشارة الى ان مثله باقى المؤن من نفقة وكسوة وغيرهما اه (قوله فى الصورتين) اى فيما قبل الا ومابعدها (قوله بعد النكاح) اى وبعد الوجوب ولو عبر به لكان اولى اه ع ش (قوله فيتعلق بها اخ) اى بالرقبة او العين فلو فاتت الرقبة او العين فات الضمان اه ع ش (قوله فلا يكفى ذلك) اى مجرد نسبه اى معرفته وظاهره وان اشتهر بذلك شهرة تامة كساداتنا الوفائية ولو قيل بالاكتفاء بذلك لم يكن بعيدا لان من اشتهر بما ذكر يعرف حاله اكثر مما يدرك منه بمجرد المشاهدة اه ع ش (قوله لتفاوت الناس الخ) تعليل لما فى المتن (قوله ولا معرفة وكيله اخ) خلافا للنهاية والمغنى (قوله كما افتى به اخ) اى بعدم كفاية معرفة وكيله (قوله لانه اخ) لعل الاولى العطف (قوله فافتاء ابن الصلاح اخ) اعتمده النهاية والمغنى قال سم افتى به ايضا شيخنا الشهاب الرملى واعتمده فى العباب فقال ومعرفة الضامن له اولوكيله قال الشارح فى شرحه اولوليه فيما إذا ضمن لسفيه أوصبي أومجنون ومن ثم قال السبكى لا يشترط فى المضمون له إلا أن يكون من أهل الاستحقاق لخروج الحمل والميت اه (قوله وبه يعلم انه لا يؤثر رده) عبارة سم على منهج لكنه يرتد برده اه والاقرب

على أن تعيين جهة الأداء إنما تؤثر إذا اتصل بالاذن وهو ظاهر كما قاله الاسنوى اه (قوله ان لم يف مال التجارة) اى فيما إذا عينه للاداء (قوله مالم يحجر عليه القاضى اخ) عبارة الاستاذ البكرى فى كنزه ومحل ماسبق فى الماذون ان لم يكن عليه ديون فان كانت تعلق بما فضل عنها ولو حجر عليه باستدعاء الغرماء لم يتعلق بما فى يده اه (قوله فافتاء ابن الصلاح اخ) افتى به ايضا شيخنا الشهاب الرملى واعتمده فى العباب فقال ومعرفة الضامن له اولوكيله قال الشارح فى شرحه اولوليه فيما إذا ضمن لسفيه اوصبي اومجنون ومن ثم قال السبكى

(أنه لا يشترط قبوله و) لا (رضاه) لان الضمان محض التزام لا معاوضة فيه وبه يعلم أنه لا يؤثر رده [illegible]

على الضعيف أنه يشترط رضاه والفرق بينه وبين الوكيل ظاهر (ولا يشترط رضا المضمون عنه قطعا) لجواز أداء دين الغير بغير إذنه فالتزامه أولى وفيه وجه لم يعتد به لشذوذه (ولا معرفته) حيا كان أو ميتا (فى الأصح) كرضاه ولأن ضمانه معروف معه وهو يفعل مع أهله وغير أهله نعم يشترط كونه مدينا كما أفاده قوله (ويشترط فى المضمون كونه) أشار بحذفه شيئا هنا وذكره فى الرهن إلى شموله للعين المضمونة ومنها الزكاة بعد التمكن والعمل الملتزم فى الذمة بالاجارة أو المساقاة (ثابتا) حال الضمان لأنه وثيقة فلا يتقدم ثبوت الحق كالشهادة فلا يكفى جريان سبب وجوبه كنفقة الغد للزوجة ويكفى فى ثبوته اعتراف الضامن به وإن لم يثبت على المضمون شىء كما صرح به الرافعى بل الضمان متضمن لاعترافه بوجود شرائطه نظير مامر فى قبول الحوالة وإنما أهملا رابعا ذكره الغزالى وهو كونه قابلا للتبرع به فخرج نحو قود وحق شفعة لفساده إذ يرد على طرده حق القسم للمظلومة يصح تبرعها به ولا يصح ضمانه لها وعلى عكسه دين الله تعالى كالزكاة

ماقاله سم ويوجه بانه إذا أبرأ الضامن برىء وبقى حقه على من عليه الدين فرده منزل منزلة إبرائه فلا يلزم من عدم اشتراط الرضا لصحة الضمان كونه لا يرتد بالرد اه ع ش (قوله والفرق بينه وبين الوكيل ظاهر) إذ الضمان من التبرع والتوكيل شبيه بالاستخدام (قوله لجواز اداء) الى قوله قال الاسنوى فى النهاية (قوله او ميتا) اى وإن لم يخلف وفاء اه مغنى (قوله معروف) اى احسان (قوله وهو) اى المعروف (قوله اشار) الى قوله قال الاسنوى فى المغنى (قوله وذكره) اى وبذكر لفظ دينا فهو بالجر عطفا على حذفه ويحتمل أنه جملة حالية بتقدير قد (قوله إلى شموله) أى قول المصنف ثابتا (قوله للعين المضمونة) قد يتوقف فى اتصاف العين بالثبوت واللزوم اه سم (قوله ومنها الزكاة) اى من العين المضمونة فالصورة ان تعلقها بالعين باق بان لم يتلف النصاب اما دينها فداخل فى جملة الدين اه رشيدى (قوله والعمل) بالجر عطفا على العين رشيدى وكردى عبارة المغنى تنبيه قوله ثابتا صفة لموصوف محذوف اى حقا ثابتا فيشمل الاعيان المضمونة والدين سواء كان مالا ام عملا فى الذمة بالاجارة اه قول المتن (ثابتا) قال فى التنبيه ويصح ضمان كل دين لازم كثمن المبيع ودين السلم اه وفى شرح العباب عن الروياني عن النص جواز الضمان فى المسلم فيه دون الحوالة اه سم (قوله ويكفى فى ثبوته اعتراف الضامن به) اى فيطالب به ولا رجوع له إذا غرم اه ع ش (قوله وإن لم يثبت الخ) عبارة المغنى لا ثبوته على المضمون عنه فلو قال شخص لزيد على عمرو مائة وانا ضامنه فانكر عمرو فلزيد مطالبة القائل فى الاصح ذكره الرافعى فى كتبه والمصنف فى الروضة اه (قوله نظير مامر فى قبض الحوالة) قد يؤخذ من ذلك انه لو ادعى المضمون عنه انه ادى الدين الذى اعترف به الضامن قبل صدور الضمان وأثبت ذلك ببينة أنه يتبين بطلان الضمان كما فى نظيره من الحوالة بخلاف مالو انكر اصل الدين وحلف عليه فان ذلك لا يقدح فى صحة الضمان كما فى نظيره من الحوالة م ر اه سم وقوله انه ادى الدين الخ اى او انتقل لغيرى او ابرانى المضمون له منه قبل الضمان (قوله رابعا) اى للثلاثة التى ذكرها هنا وفيما يأتى اه رشيدى عبارة ع ش قوله وإنما اهملا رابعا اى من شروط المضمون عنه واقتصرا على كونه ثابتا لازما معلوما ولو اخر هذا عن بيان الشروط الثلاثة لكان اوضح اه (قوله لفساده) متعلق لقوله أهملا (قوله على طرده) أى الرابع (قوله حق القسم للمظلومة) كان التقييد به ليكون ثابتا وإلا فصحة التبرع لا تتوقف عليه على ان فى إيراده نظرا لان الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ويمكن دفع ما اورد على عكسه بان المراد جواز التبرع به فى الجملة والزكاة يتصور التبرع بها بعد قبض المستحق لها ودين المعسر يقبل التبرع به عند زوال مانع الاعسار واما حق القود والقصاص فلا يقبل التبرع به بوجه لكن من الواضح ان مراد الغزالى قبوله للتبرع بالنسبة لغير مستحقه اه سيد عمر (قوله كالزكاة) أى كان تبرع بها المستحقون قبل قبضها لغير مستحق كغنى اه رشيدى وعبارة ع ش الظاهر انه اراد بالزكاة هنا ما يشمل عينها بان كان النصاب باقيا وبدلها بان كان تالفا اه عبارة سم فى العباب ويصح ضمان الزكاة والكفارة اه وعبارة الروض ﴿فرع﴾ لو ضمن عنه زكاة

لا يشترط فى المضمون له إلا أن يكون من أهل الاستحقاق فخرج الحمل والميت اه (قول المصنف ويشترط فى المضمون كونه ثابتا الخ) قال فى التنبيه ويصح ضمان كل دين لازم كثمن المبيع ودين السلم الخ اه وتقدم عدم صحة الحوالة بدين السلم وفى شرح العباب فى باب الحوالة ونقل الروياني عن النص جواز الضمان فى المسلم فيه دون الحوالة لانه يطالب فيها ببدل الحق وفيه بنفس الحق اه (قوله للعين المضمونة) قد يتوقف فى اتصاف العين بالثبوت واللزوم (قوله نظير مامر فى قبول الحوالة) قد يؤخذ من ذلك أنه لو ادعى المضمون عنه انه ادى الدين الذى اعترف به الضامن قبل صدور الضمان واثبت ذلك ببينة انه يتبين بطلان الضمان كما فى نظيره من الحوالة بخلاف مالو انكر اصل الدين وحلف عليه فان ذلك لا يقدح فى صحة الضمان كما فى نظيره من الحوالة م ر (قوله كالزكاة) فى العباب ويصح ضمان الزكاة والكفارة اه وعبارة الروض فرع لو ضمن عنه زكاته صح ويعتبر الاذن عند الاداء وفى شرحه قال اى وفى المهمات ثم ان

صح

ودين مريض معسر او ميت فانه يصح ضمانه مع عدم صحة التبرع به قال الاسنوى ولا بد من الاذن فى اداء الزكاة لاحل النية الا ان تكون عن ميت لجواز الاستقلال بها عنه اه ومثلها الكفارة (وصحح القديم ضمان ما سيجب) وان لم يجر سبب وجوبه كثمن ما سيبيعه لان الحاجة قد تمس اليه ولا يجوز ضمان نفقة مستقبلة للقريب قطعا لان سبيلها سبيل البر والصلة لا الديون ولو قال اقرض هذا مائة وانا لها ضامن ففعل ضمنها على الاوجه نظير ما ياتى فى الق متاعك فى البحر وعلى ضمانه بجامع ان كلا يحتاج اليه فليس المراد بالضمان ما فى هذا الباب (والمذهب صحة ضمان الدرك) ويسمى ضمان العهدة وان لم يكن ثابتا لمس الحاجة اليه فى غريب ونحوه ممن لو خرج مبيعه او ثمنه مستحقا لم يظفر به على انه ليس من ضمان ما لم يجب مطلقا لان المقابل لو خرج عما شرط تبين وجوب رد المضمون والدرك بفتح الراء وسكونها التبعة اى المطالبة سمى به لالتزامه الغرامة عند ادراك المستحق عين ماله (بعد قبض) ما يضمن من (الثمن) فى التصوير الاتى والمبيع فيما نذكره بعد لانه انما يدخل فى ضمان البائع او المشترى حينئذ وقبل القبض وكذا معه كما هو ظاهر من كلامهم لم يتحقق ذلك فخرج ما لو باع الحاكم عقار غائب للمدعى بدينه فلا يصح ان يضمن له دركه لعدم القبض ونحوه افتاء ابن الصلاح بانه لو اجر المدين وقفا عليه

صح ويعتبر الاذن عند الاداء انتهى (قوله ودين مريض) اى له على غيره اه ع ش (قوله ودين مريض معسر) الاولى تقديم معسر على مريض او تاخيره عن ميت ليفيد اعتباره فى دين الميت ايضا اه سيد عمر (قوله مع عدم صحة التبرع) اى من المريض اه ع ش (قوله وان لم يجر) الى قوله نظير الخ فى النهاية الا انه ابدل على الاوجه بعلى القديم (قوله لا الديون) عطف على البر الخ (قوله ضمنها على الاوجه) عبارة العباب فلا يصح ضمان ما لم يثبت كاقرضه الفا وعلى ضمانه اه ولم يخالفه فى شرحه بل صرح بان قول ابن سريج بالصحة ضعيف وعبارة شرح م ر ولو قال اقرض هذا مائة وانا ضامنها ففعل ضمنها على القديم ايضا اه سم قال ع ش م ر ايضا اى كما يصح ضمان ثمن ما سيبيعه لكن عبارة حج قد تقتضى الصحة على الجديد ايضا ثم سرد عبارة سم المارة انفا واقرها وكذا يوافقها قول المغنى ويشترط فى المضمون كونه ثابتا فلا يصح ضمان ما لم يجب سواء احرى سبب وجوبه كنفقة ما بعد اليوم للزوجة وخادمها ام لا كضمان ما سيقرضه لفلان وصحح القديم ضمان ما سيجب كثمن ما سيبيعه او ما سيقرضه اه وعبارة السيد عمر قوله ضمنها على الاوجه صرح فى الروضة بان صحة الضمان فى هذه على القديم وهو ظاهر اه (قوله ويسمى) الى قول المتن وهو الخ فى النهاية والمغنى (قوله ويسمى الخ) اى ما ياتى من التصويرين عبارة المغنى ويسمى ايضا ضمان العهدة لالتزام الضامن ما فى عهدة البائع ورده والعهدة فى الحقيقة عبارة عن الصك المكتوب فيه الثمن ولكن الفقهاء يستعملونه فى الثمن لانه مكتوب فى العهدة مجازا تسمية للحال باسم المحل اه (قوله وان لم يكن) اى الحق اه مغنى (قوله لو خرج عما شرط) اى بان وجد ما يقتضى الرد اه ع ش (قوله مطلقا) اى ظاهرا او باطنا (قوله التبعة) اى المطالبة كما قاله الجوهرى ومعلوم ان المضمون هو الثمن او المبيع لا نفس التبعة فالدرك هنا اما بمعنى الثمن او المبيع او على حذف مضاف اى ذا دركه وهو الحق الواجب للمشترى او البائع عند ادراك المبيع او الثمن مستحقا ووجه تسميته بالدرك كونه مضمونا بتقدير الدرك اى ادراك المستحق عين ماله ومطالبته ومؤاخذته به انتهى سم على ابى شجاع اه بجيرمى قول المتن (بعد قبض الخ) المراد بالقبض هنا القبض الحقيقى فلا يكفى الحوالة به كما فى سلطان اه بجيرمى (قوله الاتى) اى فى المتن (قوله والمبيع) عطف على الثمن (قوله فيما نذكره) كذا فى نسخ القلم بصيغة الغيبة وحق المقام صيغة التكلم كما فى نسخ الطبع (قوله لانه الخ) اى الثمن او المبيع (قوله وقبل القبض) متعلق بقوله الاتى لم يتحقق (قوله معه) اى مع القبض (قوله فخرج) اى بقوله بعد قبض الثمن (قوله لو باع الحاكم الخ) قال الاذرعى وعلى قياسه لو باعها صاحبها بالدين الذى عليه وضمن الدرك لا يصح قال وحاصله انه لا يصح ضمان الدرك فى الاعتياض عن الدين انتهى اه رشيدى (قوله للمدعى بدينه) كل من الجارين متعلق بقوله باع والضمير المجرور للمدعى عبارة المغنى وخرج ببعد قبض الثمن ما لو ثبت دين على غائب فباع الحاكم عقاره من المدعى بدينه وضمن له الدرك شخص ان خرج المبيع مستحقا فانه لا يصح الضمان قاله البغوى الخ (قوله فلا يصح ان يضمن له دركه) اى لا يصح ضمان العقار للمشترى اه رشيدى وهذا هو الظاهر المطابق لما مر عن المغنى وقال ع ش قوله م ر ان يضمن له دركه اى الثمن وهو الدين الذى فى ذمة الغائب وقضية العلة ان مثل بيع القاضى ما لو باع المدين عقارا او غيره لرب الدين بماله عليه من الدين اه (قوله لعدم القبض) اى قبض الثمن اه رشيدى (قوله ونحوه افتاء ابن الصلاح) مبتدا وخبر رشيدى و ع ش اى ونحو المبيع المذكور فى عدم صحة ضمان دركه ما تضمنه افتاء ابن الصلاح بانه الخ (قوله لو اجر المدين)

كانت الزكاة فى الذمة فواضح وان كانت فى العين فيظهر صحتها ايضا كما اطلقوه كالعين المغصوبة اه فيجب تقييد العين هنا بما اذا تمكن من ادائها ولم يؤدها وفى معنى الزكاة الكفارة اه (قوله ضمنها على الاجه) عبارة العباب فلا يصح ضمان ما لم يثبت كاقرضه الفا وعلى ضمانه اه ولم يخالفه فى شرحه بل صرح بان قول ابن سريج بالصحة ضعيف وعبارة شرح م ر ولو قال اقرض هذا مائة وانا ضامنها ففعل ضمنها على القديم

بدينه وضمن ضامن دركه فبان بطلان الاجارة لم يلزم الضامن شيء من الاجرة لبقاء الدين الذى هو اجرة بحاله فلم يفوت عليه شيئا (وهو ان يضمن للمشترى الثمن) وقد علم قدره وتسلمه البائع (إن خرج المبيع) المعين (مستحقا) كان خرج مرهونا أو مأخوذا بشفعة بيع سابق (أو معيبا) ورده المشترى (أو ناقصا النقص) ما قدر به من الكيل أو الذرع أو الوزن كنقص (الصنجة) ورد أيضا وهى بفتح الصاد والسين افصح منها كما فى القاموس وفى نسخة جعل اللام كافا فيشمل نقص القدر ونقص الصفة المشروطة كما إذا باعه بشرط كون وزنه كذا أو من نوع كذا وضمن ضامن عهدة ذلك وبين بمستحقا وما بعده صحة ضمان درك فساد يظهر فى العقد باستحقاق أو غيره ونحو رداءة جنس أو عيب أو تلف قبل القبض أو بعده وقد انفسخ بنحو تقايل أو نقصه عما قدر به مما يقتضى الخيار لا الفساد وأل فى الثمن للجنس فيشمل كله كما تقرر وما لو ضمن بعضه المعين إن خرج بعض مقابله مستحقا أو معيبا أو ناقصا النقص صنجة أو صفة وحينئذ اندفع الاعتراض عليه وتصوير غير واحد له بغير ذلك لخروجه عما الكلام فيه وهو الضمان للمشترى كما يعرف بتأمله ولو أطلق ضمان الدرك أو العهدة اختص بما خرج مستحقا لأنه المتبادر منه لا ما خرج فاسدا بغير الاستحقاق وذكره كالجمهور الضمان للمشترى فقط كأنه الغالب الخ لصحته للبائع بأن يضمن له المبيع بعد قبض المشترى له ان خرج الثمن المعين ابتداء أو عما فى الذمة مستحقا أو ناقصا لنقص نحو صنجة أو معيبا مثلا وصورة ذلك أن يقول ضمنت لك عهدة الثمن أو المبيع أو دركه أو خلاصك منه ولا يكفى قوله خلاص المبيع أو الثمن

أى لدائنه (قوله بدينه) اى بدين عليه للمستاجر (قوله فبان بطلان الاجارة) أى لمخالفتها شرط الواقف اه مغنى قال سم وكذا إن لم يبن اخذا من اشتراط القبض اه عبارة سيد عمر إنما ذكره لكونه مفروضا فى الحادثة المسؤل عنها وإلا فالضمان غير صحيح مطلقا اه عبارة ع ش قوله لبقاء الدين الخ قضية التعليل ان مثل الوقف غيره وانه متى كان العوض دينا فى ذمة المؤجر او البائع لا يلزم الضامن شيء لبقاء حق المضمون له فى ذمة خصمه ولعله إنما اقتصر على الوقف لكونه صورة الواقعة التى سئل عنها ابن الصلاح اه (قوله فلم يفوت) اى بطلان الاجارة (عليه) أى المضمون له المستأجر (قوله وقد علم) إلى قوله والسين فى المغنى قوله ورد أيضا وإلى قوله وصورة ذلك فى النهاية إلا قوله ورد أيضا وقوله والسين إلى وفى نسخة وقوله بين إلى وال وقوله ابتداء او عما فى الذمة (قوله وقد علم) اى الضامن (قدره) فان جهله لم يصح الضمان اه مغنى (قوله وتسلمه الخ) عطف على جملة علم الخ (قوله المبيع المعين) اى ابتداء او عما فى الذمة اخذا مما ياتى فى ضمانه للبائع المبيع إن خرج الثمن المعين مستحقا الخ اه سم (قوله او ماخوذ بشفعة) صورته ان يشترى حصة من عقار ثم يبيعها لآخر ويقبض منه الثمن فيضمن شخص للمشترى الثانى رد الثمن ان اخذها الشريك القديم بالشفعة اه ع ش (قوله كنقص الصنجة) لا يخفى ما فى هذا الحل والاخصر الاسبك لنقص ما قدر به كالصنجة (قوله ورد الخ) عطف على خرج المبيع المقدر بالعطف (قوله والسين افصح منها) وفى المختار صنجة الميزان معرب ولا تقل سنجة اه ع ش عبارة المغنى وهى بفتح الصاد فارسية وعربت والجمع صنج ويقال سنجة بالسين خلافا لابن السكيت اه (قوله جعل اللام كافا) عبارة النهاية بدل اللام كاف اه (قوله أو من نوع الخ) الأولى ليظهر العطف او كونه من نوع الخ (قوله وبين بمستحقا الخ) كان المراد ولو بطريق الاشارة والا فنحو المتلف لا يتناوله منطوق كلامه فليتامل اه سم (قوله او غيره) عطف على استحقاق (قوله ونحو رداءة جنس) عطف على فساد (قوله او عيب الخ) وقوله الآتى او نقصه عطف على رداءة جنس (قوله قبل قبض الخ) اى سواء كان تلف المبيع قبل قبض المشترى له او بعده و (قوله وقد انفسخ الخ) حال من التلف باعتبار تقييده بقوله او بعده (قوله بنحو تقايل) اى من خيار الشرط او المجلس كردى (قوله وأل) إلى قوله ويصح أيضا فى المغنى الا قوله وحينئذ إلى ولو أطلق وقوله ابتداء إلى مستحقا وقوله ومن ثم إلى وللمستاجر وقوله او الاجير (قوله وما لو ضمن الخ) لعل الاولى الاقتصار على وبعضه المعين ثم فى الشمول وقفة لان اسم الجنس إنما يصدق على افراد الجنس لا على اجزائها وبعض الثمن من الثانى لا الاول (قوله بعضه المعين) اى كربعه مثلا اى بخلاف المبهم كضمنت بعضه فلا يصح اه سيد عمر (قوله وتصوير الخ) عطف على الاعتراض (قوله له) اى لكلام المصنف (قوله وهو) اى ما الكلام فيه (قوله بتامله) اى تصوير الغير (قوله ولو أطلق الخ) عبارة المغنى ولو ضمن عهدة فساد البيع بغير الاستحقاق او عهدة العيب او التلف قبل قبض المبيع صح للحاجة اليه ولا يدخل ذلك تحت ضمان العهدة بان يقول ضمنت لك عهدة او درك الثمن او المبيع من غير استحقاق او غيره مما ذكر ولو خص ضمان الدرك بنوع كخروج المبيع مستحقا لم يطالب بجهة اخرى ولو خرج بعض المبيع مستحقا طولب الضامن بقسط المستحق اه (قوله لا ما خرج فاسدا) اى أو تلف أو خرج معيبا أو ناقصا لنحو رداءة (قوله وصورة ذلك) أى ضمان الدرك أو العهدة للمشترى أو البائع (قوله منه) اى من الثمن او المبيع اه كردى (قوله خلاص المبيع) اى ضمنت لك خلاص المبيع

أيضا (قوله فبان بطلان الاجارة) وكذا إن لم يبن أخذا من اشتراط القبض (قوله المبيع المعين) أى ابتداء او عما فى الذمة اخذا مما ياتى فى ضمانه للبائع المبيع ان خرج الثمن المعين مستحقا الخ (قوله وبين بمستحقا) كان المراد ولو بطريق الاشارة وإلا فنحو التلف لا يتناوله منطوق كلامه فليتامل (قوله

أو شرط كفيل بخلاص ذلك لانه لا يستقل بتخليصه بخلاف شرط كفيل بالثمن كما علم مما مر ولو اختلف الضامن والبائع فى نقص صنجة الثمن ولا بينة حلف الضامن لاصل براءة ذمته او البائع والمشترى حلف البائع لان ذمة المشترى كانت مشغولة وبحلف البائع يطالب المشترى وكذا الضامن ان اقر او ثبت بحجة اخرى ويصح ضمان الدرك للمسلم اليه المسلم فيه بعد ادائه ان استحق رأس المال المعين لا للمسلم راس المال ان استحق المسلم فيه لانه لكونه فى الذمة يستحيل فيه الاستحقاق بخلاف المقبوض ومن ثم لو اشترى أرضا ثم غرس او بنى ثم استحقت لم يصح ضمان الارش الا بعد القلع ومعرفة قدره وللمستاجر او الاجير ايضا على وزان ماذكر ويصح ايضا ضمان درك دين قبض فاذا ضمن ابتداء او عما فى الذمة له اجر درك نحو زيفه او نقص صنجته ابدل الزيف من المؤدى او الضامن وطالب احدهما بالنقص فان طلب الضامن فى الاولى ان يعطيه المؤدى ليبدله له لم يعطه قاله الماوردى وتخييره بين المؤدى والضامن يحمل على ما اذا رد المؤدى والا لم يطالب الضامن بشىء ومن ثم قيدت ما مر بقولى ورده المشترى وقولى ورد ايضا لانه الذى فى البيان عن المسعودى وجزم به فى الانوار وغير واحد من الشراح ويوجه بان المضمون هنا كما يعلم مما ياتى انما هو المالية الفائتة ومع وجود نحو المعيب بيد المضمون له لا فوات عليه نعم لو رفع الامر لقاض

الخ (قوله أو شرط كفيل الخ) أى ولا يكفى شرط كفيل الخ عبارة المغنى فان قال ضمنت لك خلاص المبيع لم يصح لانه لا يستقل بتخليصه اذا استحق فان شرط فى البيع كفيلا بخلاص البيع بطل البيع لفساد الشرط وان ضمن درك الثمن وخلاص المبيع معا صح ضمان الدرك دون خلاص المبيع تفريقا للصفقة اه (قوله حلف البائع الخ) اى ان ادعى نقص الثمن وقياسه حلف المشترى ان ادعى نقص المبيع ثم قضية التعليل بقوله لان ذمة المشترى الخ انه لو كان الثمن او المبيع معينا وشرط كون وزنه او ذرعه كذا ثم اختلف البائع والمشترى فى كونه ناقصا عما قدر به ان المصدق المشترى ان ادعى البائع نقص الثمن والبائع ان ادعى المشترى نقص المبيع لعدم اشتغال ذمة كل منهما بشىء فليراجع ثم ما ذكر ظاهر ان كان الاختلاف بعد كلف المبيع او الثمن اما مع بقائهما فيعاد تقدير ما وقع الخلاف فيه بكيله او وزنه او ذرعه ثانيا اه ع ش (قوله او ثبت بحجة الخ) عبارة المغنى او قامت بينة اه (قوله لانه لكونه فى الذمة الخ) هل يصح بعد قبضه كما تقدم فى الثمن المعين عما فى الذمة اه سم اقول قضية التعليل المذكور الصحة ثم رأيت فى الكردى ما نصه قوله ان استحق المسلم فيه اى الذى فى الذمة (فقوله بخلاف المقبوض) معناه يصح ضمان الدرك للمسلم رأس المال بعد قبض المسلم فيه اه (قوله ولو اشترى ارضا الخ) قال فى شرح الروض ولو ضمن فى عقد واحد عهدة ثمن الارض وارش نقص ما غرس او بنى فيها باستحقاقها فيما اذا اشتراها شخص وغرس فيها او بنى ثم ظهرت مستحقة يصح ضمان الارش لعدم وجوبه عند ضمانه العهدة وفى ضمان الثمن قولا تفريق الصفقة والاصح الصحة ولو ضمن الارش فقط فان كان قبل ظهور الاستحقاق او بعده وقبل القلع لم يصح وان كان بعدهما صح ان علم قدره انتهى اه كردى (قوله وللمستاجر الخ) عطف على قوله للبائع اى ولصحته للمستاجر اه كردى أقول بل هو عطف على قوله للمسلم اليه الخ (قوله او الاجير) انظر ما صورته ثم رايت فى سم على حج ما نصه قوله وللمستاجر اى بان يضمن له درك الاجرة ان استحقت المنفعة وقوله او لا الاجير لعل صورته ضمان درك المنفعة ان خرجت الاجرة مستحقة مثلا وقضية اعتبار قبض المضمون دركه توقف الصحة هنا على العمل كى تصير المنفعة مقبوضة فليراجع انتهى وقد يقال يكتفى بقبض العين التى تعلقت بها المنفعة اه ع ش (قوله ويصح ايضا ضمان درك الخ) لعله انما أعاده مع علمه بما سبق لكونه من كلام الماوردى وتفرع قوله أى الماوردى فاذا الخ (قوله قبض) نعت دين (قوله ابدل الزيف) اى اخذ المضمون له بدل الزيف وطلبه (من المؤدى) بكسر الدال (وطلب الخ) اى المضمون له (بالنقص) اى نقص الصنجة (قوله الضامن) فاعل طلب (قوله فى الاولى) اى فى مسئلة ضمان نحو الزيف (قوله ان يعطيه) اى يعطى المضمون له الضامن المؤدى بفتح الدال (ليبدله) اى الضامن المؤدى (له) اى للمضمون له (قوله لم يعطه قاله الماوردى) اى بل يبدله له ويبقى نحو المعيب فى يده حتى يأتى مالكه ويؤخذ من ذلك ضعف قول الانوار ولا يطالب البائع الضامن قبل رد نحو المعيب للمشترى كذا فى شرح م ر وهو خلاف قول الشارح وتخييره الخ فليتامل اه سم وقوله ويؤخذ الخ عبارة النهاية قيل ويؤخذ من ذلك ضعف قول الانوار الخ وفيه نظر لامكان حمل كلامه اى الانوار على عدم مطالبته قبل وجود الرد المقتضى للمطالبة بالاصالة بل كلامهم صريح فى انه لا بد فى المطالبة من رده بعيب او نحوه مما ضمنه اه قال ع ش قوله قبل وجود الرد فالمراد بالرد فى عبارة الانوار فسخ العقد (قوله وتخييره الخ) اى الماوردى بقوله ابدل الزيف من المؤدى او الضامن (قوله رد) اى المضمون له الى المضمون عنه (قوله لانه)

لانه لكونه فى الذمة الخ) هل يصح بعد قبضه كما تقدم فى الثمن المعين عما فى الذمة (وللمستاجر) اى بأن يضمن له درك الاجرة ان استحقت المنفعة وقوله او الاجير لعل صورته ضمان درك المنفعة ان خرجت الاجرة مستحقة مثلا وقضية اعتبار قبض المضمون دركه توقف الصحة هنا على العمل كى تصير المنفعة مقبوضة فليراجع (قوله لم يعطه) قال الماوردى اى بل يبدله له ويبقى نحو المعيب فى يده حتى ياتى مالكه ويؤخذ من ذلك ضعف قول الانوار ولا يطالب البائع الضامن قبل رد نحو المعيب للمشترى كذا فى شرح م ر وهو خلاف

و فسخ بنحو العيب و ابقاؤه تحت يده الى مجيء مالكه فهل له الان مطالبة الضامن لارتفاع العقد وخروج المعيب عن ملكه او لا لانه مادام تحت يده فتوثقه به باق كل محتمل والثانى اقرب الى اطلاقهم قالا وفيما اذا استحق المبيع يطالب الضامن كالبائع او بعض المبيع طولب الضامن اى او البائع بقسط المستحق من الثمن فسخ المشترى ام لا ﴿ تنبيه ﴾ التحقيق ان متعلق ضمان الدرك عين الثمن او المبيع ان بقى وسهل رده و بدله اى قيمته ان عسر رده للحيلولة ومثل المثلى قيمة المتقوم ان تلف وتعلقه بالبدل اظهر لانه ليس على قاعدة ضمان الاعيان من جهة ان ضامن الدرك يغرم بدل العين عند تلفها بخلاف ضامن العين المغصوبة والمستعارة وفى المطلب ليس المضمون هنا رد العين اى وحدها والا لزم ان لا تجب قيمتها عند التلف بل المضمون المالية

اى التقييد بالرد (قوله و فسخ) اى القاضى البيع (قوله والثانى اقرب الخ) خلافا للنهاية عبارة الانوار فسخ العقد اه (قوله او بعض المبيع) عطف على المبيع (قوله قالا الخ) الشيخان نبه به على ان ضمان درك نحو الثمن كغيره فى مطالبة كل من الضامن والمضمون عنه وان ضمانه متضمن لضمان اجزائه وان مطالبة الضامن معينة فيما لو بان الاستحقاق ليس مقيدا بالفسخ بخلاف ضمان نحو الزيف (قوله التحقيق) الى قوله فعلم زاد النهاية عقبه ما نصه والحاصل ان ضمان العهدة يكون ضمان عين فيما اذا كان الثمن معينا باقيا لم يتلف وضمان ذمة فيما عدا ذلك اه (قوله عين الثمن او المبيع ان بقى) اى حيث كان معينا اخذا مما ياتى فى قوله م ر والحاصل الخ وعليه فلو تعذر احضاره بلا تلف لا يجب على الضامن شىء لان العين اذا تعذر احضارها لم يجب على ملتزمها شىء نعم ضمان ماذكر وان كان ضمان عين يخالف ضمان العين فى انه اذا تلف يطالب ببدله والعين اذا تلفت لا يطالب بشىء اه ع ش وقال الرشيدى اى فيما اذا كان الثمن فى الذمة لما ياتى اه وياتى عن سم ما قد يوافقه لكن اطلاقهم يوافق الاول ويؤيده قول الشارح المار خرج الثمن المعين ابتداء او عما فى الذمة الخ وقوله الاتى ليس على قاعدة ضمان الاعيان الخ (قوله وبدله كقوله ومثل المثلى الخ) عطف على قوله عين الثمن الخ (قوله وبدله اى قيمته ان عسر رده للحيلولة الخ) قضية ما ياتى من قوله فعلم الى قوله ومن ثم لو تعذر ردها لم يغرم الضامن بدلها اختصاص هذا بغير المعين الباقى فانظر بعد هذا ماذكره من التفريع فى قوله فعلم الخ والحوالة فى قوله كما تقرر والاختصاص بغير المعين الباقى هو صريح الروض وشرحه فى فصل ضمان العين فانهما لما قررا انه يصح ضمان رد كل عين مضمونة وانه يبرا بردها وبتلفها فلا يلزمه قيمتها قال وضمان العهدة اى عهدة الثمن والثمن معين باق بيد البائع ضمان العين فان ضمن قيمته بعد تلفه اى الثمن بيد البائع فكما لو كان فى الذمة فيكون اى ضمان العهدة ضمان ذمة انتهى وبه يظهر اشكال تقرير الشارح لان ماذكره قبل قوله فعلم يقتضى انه يضمن بدل الثمن المعين الباقى بيد البائع اذا تلف وهو مخالف لذلك وماذكره فى قوله فعلم الخ يقتضى انه لا يضمن ماذكر وهو موافق لذلك فليتامل اه سم اقول يمكن التوفيق بحمل التعذر الذى قبل فعلم الخ على التلف وحمل التعذر الذى بعده على الاستحقاق واما قوله وهو مخالف لذلك فجوابه ان كلام الروض وشرحه مفروض فيما اذا بقى الثمن بيد البائع بلا تلف كما هو الظاهر وماذكره الشارح قبل فعلم الخ فيما اذا تلف الثمن فلا مخالفة واما قوله فانظر بعد هذا الخ فسياتى جوابه (قوله ليس على قاعدة ضمان الاعيان) اشارة الى انه يصح ضمان رد كل عين مضمونة على من هى بيده كمغصوب ومبيع ومستعار لكن يبرا الضامن بردها للمضمون له وكذا بتلفها فلا يلزمه قيمتها بخلاف ضمان الدرك كردى ومغنى (قوله وفى المطلب الخ) كالتاييد لما قبله اه ع ش (قوله هنا) اى فى ضمان الثمن الذى فى الذمة كما يعلم من شرح الروض وبالجملة فهذا المحل يحتاج الى تحرير اه رشيدى اقول قضية سابق كلام الشارح ولاحقه ان المراد بالعين ما يشمل المعين ابتداء وعما فى الذمة عبارة المغنى قال فى المطلب والمضمون فى هذا الفصل هو رد العين والا لكان يلزم ان لا يجب قيمته عند التلف بل المضمون قيمته عند تعذر رده اه (قوله اى وحدها) هذا التفسير قد لا يلاقى اخر كلام المطلب اه رشيدى ولعله اراد به

قوله الشارح وتخييره فليتامل (قوله وبدله) اى قيمته ان عسر رده للحيلولة الى اخر قضية ما ياتى من قوله فعلم الى قوله ومن ثم لو تعذر ردها لم يغرم الضامن بدلها اختصاص هذا بغير المعين الباقى فانظر بعد هذا ماذكره من التفريع فى قوله فعلم والحوالة فى قوله كما تقرر والاختصاص بغير المعين الباقى هو صريح الروض وشرحه فى فصل ضمان العين فانهما لما قررا انه يصح ضمان رد كل عين مضمونة وانه يبرا بردها وبتلفها فلا يلزمه قيمتها قالا وضمان العهدة اى عهدة الثمن والثمن معين باق بيد البائع ضمان عين فان ضمن قيمته بعد تلفه اى الثمن بيد البائع فكما لو كان فى الذمة وضمان العهدة فيكون ضمان ذمة اه وبه يظهر اشكال تقرير الشارح لان ماذكره قبل قوله فعلم الخ يقتضى انه يضمن بدل الثمن المعين الباقى بيد البائع عند الضمان اذا تلف وهو مخالف لذلك وماذكره فى قوله فعلم الخ يقتضى انه لا يضمن ماذكر وهو موافق لذلك فليتامل

قوله

عند تعذر الرد حتى لو بان الاستحقاق والثمن فى يد البائع لا يطالب الضامن ببدله فعلم ان ضمان الثمن المعين الباقى بيد البائع ضمان عين فيبطل العقد بخروجه مستحقا لان الرد هنا لم يوجه لبدل أصلا بل للعين المتعينة بالعقد ومن ثم لو تعذر ردها لم يغرم الضامن بدلها كما تقرر وأن ضمان الثمن الذى ليس كذلك ضمان ذمة فلا بطلان بتبين استحقاقه لان الرد هنا لم يتوجه للعين بل لما ليتها عند تعذر ردها كما تقرر ايضا وبهذا اندفع ما قد يقال اى فرق بين المعين وغيره مع توقف صحة ضمانه على قبض البائع له وغير المعين يتعين بقبضه من غير نظر الى عدم تعيينه فى العقد ووجه اندفاعه ما علم من الفرق الواضح بينهما فتامل ذلك كله فان كلام المتاخرين أوهم تناقضهم فيه وهو لا يندفع الا بما تقرر كما افاده كلام شيخنا وغيره ولا يجرى ضمان الدرك فى نحو الرهن كما بحثه ابو زرعة لانه لا ضمان فيه (وكونه لازما) وان لم يستقر كثمن مبيع لم يقبض وكمهر قبل وطء (لا كنجوم كتابة) لقدرة المكاتب على اسقاطها متى شاء فلا معنى للتوثق به وكذا جعل الجعالة قبل الفراغ كما سيذكره (تنبيه) اعترض المتن باقتضائه صحة ضمان الغير لديون السيد على المكاتب من نحو معاملة والاصح وفاقا لاكثر المتاخرين عدم صحة ضمانها بناء على الاصح من تناقض فيه وهو سقوطها بتعجيزه وكلا مهما هنا صريح فى ذلك

قوله بل المضمون المالية أقول وتحصل الملاقاة بتقييده بقوله عند تعذر الرد (قوله عند تعذر الرد) لعل المراد بالتعذر هنا ما يشمل التلف (قوله حتى لو بان الاستحاق) تفريع على قوله عند تعذر الرد والمراد بالاستحقاق استحقاق البيع ووجه التفريع انتفاء التعذر لبقاء الثمن فى يد البائع (قوله فعلم) انظر من اين اه سم وقد يقال من قول المطلب حتى لو بان الاستحقاق الى قول الشارح فعلم (قوله ان ضمان الثمن المعين) اى فى العقد بدليل قوله المتعينة فى العقد بخروجه مستحقا اه سم (قوله الباقى بيد البائع) أى بان يقع الضمان حال تعيينه وبقائه بخلافه فيما لا يقع فى هذه الحالة وان كان بعد قبضه اه سم (قوله بخروجه) اى الثمن (قوله لان الرد هنا لم يتوجه الخ) اى فلا يمكن استدراك المالية ليستقر العقد اه سم (قوله ومن ثم) اى من اجل توجه الرد للعين المتعينة بالعقد (قوله لو تعذر الخ) لعل بنحو انتقاله لملك الغير (قوله كما تقرر) اى بقول المطلب لو بان الاستحقاق الخ وقال الكردى هو اشارة الى قوله بخلاف ضامن العين المغصوبة الخ و(قوله كما تقرر ايضا اشارة الى قوله بل المضمون المالية اه (قوله وان ضمان الثمن الخ) أى وعلم أن ضمان الثمن الذى الخ ولعله علم من قول الشارح وبدله أى قيمته ان عسر رده للحيلولة كما مر عن سم (قوله وان ضمان الثمن الخ) هذا يشمل المعين الغير الباقى بيد البائع فيشكل قوله فلا بطلان الخ اه سم ويمكن دفع الاشكال بان التفريع بقوله المذكور باعتبار بعض ما تضمنه قوله وان ضمان الخ (قوله مع توقف صحة ضمانه) اى غير المعين فى العقد (قوله ولا يجرى ضمان الدرك فى نحو الرهن) فى شرحه للارشاد وافهم قوله بعد قبض الثمن انه لا يصح ضمان الدرك فى الاعتياض عن الدين كدار باعها صاحبها بدين عليه ومن ثم افتى ابن الصلاح بانه لو آجر موقوف عليه الواقف بدينه وضمن ضامن الدرك ثم بان بطلان الاجارة لمخالفة شرط الواقف لم يلزم الضامن شىء لبقاء الدين الذى هو اجرة بحاله ومنه يؤخذ ان ضمان درك الرهن للمرتهن باطل لعدم الاحتياج اليه لبقاء المرهون به بحالة لو استحق الرهن فاذا بان ان الرهن ليس ملكا للراهن ولا مستحقا رهنه لم يلزم الضامن شىء اه سم (قوله لانه لا ضمان فيه) اى ولان العلة وهى فوات الحق منتفية فيه اه ع ش (قوله وان لم يستقر) الى قوله وكذا الخ فى المغنى والى التنبيه فى النهاية (قوله لم يقبض) اى المبيع كما اظهره المنهج وقال البجيرمى انما أظهر فى محل الاضمار لئلا يتوهم عود الضمير (قوله على الثمن وهو غير مستقيم) لانه اذا قبض المبيع فالثمن حينئذ مستقر مع ان مراده التمثيل بغير المستقر وايضا الفرض ان الثمن فى الذمة فهو غير مقبوض قطعا اه (قوله وكمهر الخ) اى ودين السلم نهاية ومغنى (قوله قبل وطء) اى وموت (قوله للتوثق به) عبارة النهاية بها اى النجوم وعبارة المغنى عليه اى المكاتب فالباء فى به بمعنى على او الضمير فيه للنجوم بتاويل المذكور (قوله باقتضائه الخ) اى من حيث تعبيره بالنجوم (قوله والاصح) الى قوله اذ لا مانع فى المغنى (قوله وكلا مهما هنا صريح فى ذلك) عبارة الروض وشرحه فصل لا يصح ضمان غير اللازم كنجوم المكاتب ويصح عنه بغيرها الا للسيد انتهى اه سم (قوله

(قوله فعلم) انظر من اين وقوله ان ضمان الثمن المعين أى فى العقد بدليل المتعينة بالعقد وكما يصرح به قوله فيبطل العقد بخروجه مستحقا وقوله الباقى بيد البائع اى بان يقع الضمان حال تعيينه وبقائه بخلافه فيما ياتى لا يقع فى هذه الحالة وان كان بعد قبضه تامل وقوله لان الرد هنا لم يتوجه الخ اى فلا يمكن استدراك المالية ليبقى العقد وقوله وان ضمان الثمن الخ هذا يشمل المعين الغير الباقى بيد البائع فيشكل عليه قوله فلا بطلان الخ (قوله ولا يجرى ضمان الدرك فى نحو الرهن) فى شرحه للارشاد وافهم قوله بعد قبض الثمن انه لا يصح ضمان الدرك فى الاعتياض عن الدين كدار باعها صاحبها بدين عليه ومن ثم افتى ابن الصلاح بانه لو آجر موقوف عليه الوقف بدينه وضمن ضامن الدرك ثم بان بطلان الاجارة لمخالفة شرط الوقف لم يلزم الضامن شىء لبقاء الدين الذى هو اجرة بحاله ومنه يؤخذ أن ضمان درك الرهن للمرتهن باطل لعدم الاحتياج اليه لبقاء المرهون بحاله لو استحق الرهن فان بان ان الرهن ليس ملكا للراهن ولا مستحقا رهنه لم يلزم الضامن شىء اه (قوله وكلا مهما هنا صريح فى ذلك) عبارة الروض فصل لا يصح ضمان غير اللازم

بخلاف ضمانها الاجنبي فانه يصح اذلامانع ويرد بمنع اقتضائه ذلك اذادخاله الكاف عليها اقتضى عدم انحصار البطلان فيها فان قلت مرت صحة الحوالة بها وعليها لما مر من التوجيه فهلا جرى ذلك هنا مع استواء البابين فى اشتراط اللزوم قلت يفرق بان الضمان فيه شغل ذمة فارغة فاحتيط له باشتراط عدم قدرة المضمون عنه على إسقاطه لئلا يغرم ثم يحصل التعجيز فيتضرر الضامن حينئذ بفوات ما اخذ منه

لا لمعنى بخلاف الحوالة فان الذى فيها مجرد التحول الذى لاضرر على المحتال فيه لانه ان قبض من المكاتب فذاك وإلا أخذ من السيد فلم ينظر لقدرة المحال عليه على ذلك فتامله فانه خفى والمراد باللازم مالا تسلط على فسخه من غير سبب ولو باعتبار وضعه (و) من ثم (يصح ضمان الثمن) للبائع (فى مدة الخيار) للمشترى (فى الاصح) لانه ايل للزوم بنفسه اما اذا كان الخيار لهما فالثمن موقوف او للبائع فلك المبيع له وملك الثمن للمشترى فلا ثمن عليه حتى يضمن وبالاجازة يملكه البائع ملكا مبتدأ لا تبينا كامر وقول الشيخين عن المتولي يصح الضمان هنا بلا خلاف مفرع على الضعيف انه مع ذلك ملك للبائع نعم لو قيل فيما اذا تخيرا ان الضمان يوقف فان بان ملك البائع له لوجود الاجازة بانت صحة الضمان والا فلا لم يبعد لان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر (وضمان الجعل كالرهن به) فيصح بعد الفراغ للزومه لا قبله

بخلاف ضمانها) أى ديون نحو المعاملة على المكاتب (قوله عليها) أى نجوم الكتابة وكذا ضمير وله فيها (قوله بها وعليها) اى ديون السيد على المكاتب من نحو معاملة ثم الاولى اسقاط لفظة بها تامل (قوله فهلا جرى ذلك) اى لصحة الموجهة بما مر عبارة المغنى فان قيل قد مر ان الحوالة تصح من السيد عليه فهلا كان هنا كذلك اجيب بان الحوالة يتوسع فيها لانها بيع دين بدين جوز للحاجة اه (قوله لانه ان قبض من المكاتب الخ) هذا لا ياتى فى الحوالة بها لان المحتال حينئذ هو السيد لكن قد يقال فيه بدل هذا ان قبضها من المحال عليه قبل تعجيز المكاتب فذاك وإلا صارت بالتعجيز له على أنه قد يقال التعجيز لا يبطل الحوالة حتى لو احال المكاتب اجنبيا على مدينة الاجنبى ايضا ثم حصل التعجيز فالحوالة بحالها فليراجع اه سم (قوله وإلا اخذ من السيد قد يمنع اه سم (قوله لقدرة المحال عليه) اى المكاتب (على ذلك) اى الاسقاط (قوله والمراد) الى قوله نعم فى النهاية إلا قوله وبالاجازة الى وقول الشيخين (قوله ولو باعتبار وضعه) دفع ما يقال لا حاجة للجمع بين قوله لازما وقوله ثابتا اذ اللازم لا يكون الا ثابتا وحاصل الجواب ان اللازم قد يطلق باعتبار ما وضعه ذلك فثمن المبيع يقال له لازم باعتبار ان وضعه ذلك ولو قبل القبض مع انه ليس بثابت فأحدهما لا يغنى عن الآخر اه ع ش (قوله للمشترى) أى وحده اه نهاية (قوله فلا ثمن عليه) اى المشترى حتى يضمن فلا يصح الضمان فى الصورتين سم ونهاية ومغنى (قوله مبتدأ لا تبينا) هذا إنما هو فى الثانية اه سم (قوله هنا) اى فيما اذا كان الخيار لهما اه ع ش وقال الكردى قوله هنا اشارة الى كون الخيار للبائع وضميرانه يرجع الى الثمن اه قول وظاهر السياق رجوعه اليهما معا (قوله مع ذلك) اى فى زمن الخيار اه نهاية (قوله فيما اذا تخيرا) جزم فى شرح الروض اخذا من كلام الامام بعدم الصحة هنا أيضا اه سم وكذا جزم بذلك النهاية والمغنى كما مر (قوله فيصح) الى التنبيه فى النهاية والمغنى (قوله وبيانه) اى بيان ما يوهم الخ مبتدأ وخبره قوله انهم صرحوا الخ (قوله وعكسه) اى اللغوى لا المنطقى (قوله واستثنوا) اى من العكس (قوله ضمانها لا رهنها) الاضافة بمعنى فى (قوله كالدرك) اى درك عين الثمن او المبيع مثلا (قوله ورد الاعيان المضمونة) كالمغصوبة والمستعارة عبارة المغنى ﴿تنبيه﴾ يصح ضمان رد كل عين ممن هى فى يده مضمونة عليه كمغصوبة ومستعارة ومستامة ومبيع لم يقبض ويبرأ الضامن بردها ويبرأ أيضا بتلفها فلا يلزمه قيمتها ولو ضمن قيمة العين ان تلفت لم يصح لعدم ثبوت القيمة ومحل صحة ضمان العين اذا اذن فيه واضع اليد او كان الضامن قادرا على انتزاعها منه اما اذا لم تكن العين مضمونة على من هى بيده كالوديعة والمال فى يد الشريك والوكيل والوصى فلا يصح ضمانها لان الواجب فيها التخلية دون الرد اه (قوله وكذا من درهم الخ) اى ومثل الصور المذكورة قوله من درهم الخ فى صحة الضمان دون الرهن (قوله ممن نقلها) اى المقالة وكذا ضمير صحتها وضمير فيها (قوله لاستواء الجميع) اى الرهن والحوالة والضمان (قوله به) أى بالدين (قوله فان نافاه هذا) أى نافى العلم قوله من درهم الخ (قوله فى الكل)

كنجوم المكاتب ويصح عنه بغيرها لا للسيد اه (قوله لانه ان قبض من المكاتب الخ) هذا لا يأتى فى الحوالة بها لان المحتال حينئذ هو السيد لكن قد يقال فيه بدل هذا ان قبضها من المحال عليه قبل تعجيز المكاتب فذاك وإلا صارت بالتعجيز له على انه قد يقال التعجيز لا يبطل الحوالة حتى لو احال المكاتب اجنبيا على مدينة الاجنبى ايضا ثم حصل التعجيز فالحوالة بحالها فليراجع (قوله وإلا اخذ من السيد) قد يمنع (قوله فلا ثمن عليه حتى يضمن) فلا يصح الضمان فى الصورتين (قوله مبتدأ لا تبينا) هذا انما هو فى الثانية (قوله فيما اذا تخيرا)

لجوازه مع كونه لا يؤل للزوم بنفسه بل بالعمل وبه فارق الثمن فى مدة الخيار ﴿تنبيه مهم﴾ وقع لهم فى مبحث اشتراط لزوم الدين فى الرهن والحوالة والضمان ما يوهم التنافى وبيانه مع الجواب عنه وإن لم ار من تنبه لذلك كله انهم صرحوا بان كل ما صح رهنه صح ضمانه وعكسه واستثنوا صورا يصح ضمانها لا رهنها لعدم الدين فيها كالدرك ورد الاعيان المضمونة واحضار البدن وكذا من درهم الى عشرة على مقالة يتعجب ممن نقلها وهو صحتها مع ما فيها من التحكم الصرف لاستواء الجميع فى ان العلم به شرط فان نافاه هذا فليبطل فى الكل

او لا فلا ثم كلامهم فى تلك الكلية قاض بانه لا يشترط فى هذين استقرار الدين كاجرة قبل انتفاع فى اجارة العين و لا صحة الاعتياض عنه فيصح كل منهما بدين السلم و هو المسلم فيه و بالدية و الزكاة بتفصيلهما نعم الرهن لزكاة تعلقت بالعين لا يصح بخلاف ضمانها لصحته برد الاعيان المضمونة وخالفوا هذا فى الحوالة فاشترطوا صحة الاعتياض عن دينها المحال به و عليه فلا يصح بدين سلم و لا ابل دية و لا زكاة و لا عليها وكانهم

ولا ولى فيه الكل (قوله او لا فلا) اى وهو الراجح كما يأتى (قوله ثم كلامهم) عطف على قوله انهم صرحوا الخ كذا قوله و خالفوا الخ و قوله و فرقوا الخ (قوله فى تلك الكلية) ال للجنس فتشمل كلية الاصل و العكس (قوله فى هذين) اى الرهن و الضمان و كذا ضمير كل منهما (قوله و لا صحة الخ) عطف على استقرار الدين (قوله فيصح الخ) تفريع على عدم اشتراط صحة الاعتياض (قوله بتفصيلهما) اى الرهن و الضمان (قوله وخالفوا هذا) اى عدم اشتراط صحة الاعتياض اه كردى (قوله و لا عليها) اى الثلاث المذكورة (قوله الى انها) اى الحوالة (قوله معاوضة) اى على الراجح (او استيفاء) اى على المرجوح (قوله بخلاف ذينك) اى الرهن و الضمان (قوله بمجرد اللزوم) اى لزوم سببه كدين السلم من غير حاجة الى جواز الاعتياض عنه (قوله عند لزوم سببه) اى سبب التوثق لانه لما لزم سبب التوثق لزم التوثق فانتفت خشية الفوات اه كردى (قوله و اما قول ابن العماد الخ) اى المقتضى لجواز الحوالة فيما يجوز فيه الرهن و الضمان من غير عكس (قوله لصريح كلامهم) اى فى اوسعية الرهن و الضمان من الحوالة (قوله على اعتبار بعيد) قوله اى كديون المعاملة للسيد على المكاتب يصح الحوالة عليها دون الضمان عنها و الثمن فى زمن الخيار لهما او للبائع يصح الحوالة عليها دون الضمان عنه (قوله عنه) اى عن الاعتبار المذكور (قوله ايضا) اى كالفرق باشتراط صحة الاعتياض فى الحوالة دون الرهن و الضمان عبارة الكردى قوله ايضا يرجع الى و خالفوا الخ اه (قوله تفصيلا مخالفا لما فصلوه الخ) اى حيث جوزوا الحوالة بالنجوم لا عليها و جوزوا الحوالة على دين المعاملة و به للسيد و غيره بخلاف ضمانه للسيد و به علم ان الاولى اسقاط قوله بنجوم الكتابة (قوله ماقدمته) مفعول لحوا (قوله أنفا) اشارة الى قوله قلت يفرق الخ قبل قول المتن و يصح ضمان الثمن اه كردى (قوله للضامن) الى قوله و فارق فى النهاية الا قوله خلافا الى المتن و فى البجيرمى قوله للضامن اى و لسيده ان كان الضامن عبدا اه بجيرمى (قوله جنسا) الى قوله خلافا فى المغنى (قوله وصفة) و منها الحلول و التاجيل و مقدارا لاجل اه بجيرمى (قوله وعينا) فلا يصح ضمان احد الدينين مبهما كما نبه عليه فى شرح الروض سم و رشيدى عبارة المغنى وكونه اى المضمون معلوما جنسا و قدرا و صفة و عينا (فى الجديد) فلا يصح ضمان المجهول و لا غير المعين كاحد الدينين اه و بما ذكر يعلم ما فى قول ع ش قوله و عينا اى فيما لو كان ضمان عين كالمغصوب اه و ايضا يخالفه التعليل الآتى للجديد (قوله جاهل بالقدر) مفهومه انه لو قال ذلك العالم به كان ضامنا للكل و هو ظاهر و قوله و كذا لو ابراه الخ ينبغى ان يأتى فيه مثل ذلك اه ع ش (قوله و من ثم) اى من اجل شذوذ ذلك القول (قوله و فارق آجرتك الشهور) اى حيث لم يصح عقد الاجارة حملا للشهور على ثلاثة (قوله قد يكون الخ) اى مسئلة ضمان الجاهل بالقدر (قوله يؤاخذ الضامن الخ) اى فيما اذا لم ينكره المقر له و (قوله و ايضا فمن الخ) اى فيما اذا انكره المضمون له و قال ان مالى على الاصيل اقل من ثلاثة (قوله المؤقت) الى الفصل فى النهاية الا قوله فى و احد مما ذكر و قوله يأتى فى الخلع تعلق بذلك و قوله و كذا احللتك كما هو ظاهر و قوله و وقع لجمع مفتين الى و لو ابراه اه سيد عمر (قوله و الابراء المؤقت) لعل المراد به كان يقول ابراتك مما لى عليك سنة اه ع ش (قوله كان وصية) جواب و الا اى فيه تفصيلها و هو انه ان

جزم فى شرح الروض اخذا من كلام الامام بعدم الصحة هنا ايضا (قوله استقرار الدين كاجرة الخ) تقدم صحة الحوالة بالاجرة قبل فراغ المدة و تقدم اشتراط الاستقرار و تفسيره بجواز الاعتياض و هو غير المراد به هنا (قوله و عينا) كذا فى شرح الروض وكانه احتراز عن احد الدينين ثم رايت قول شرح الروض فى موضع آخر فصل لا يصح ضمان المجهول و لا غير العين كاحد الدينين اه (قوله و كذا لو ابرامنه الدراهم

نظروا الى انها معاوضة او استيفاء و كل منهما يستدعى صحة الاعتياض بخلاف ذينك فان كلا منهما وثيقة و التوثق يحصل بمجرد اللزوم لانه لخشية الفوات و هى منتفية عند لزوم سببه و اما قول ابن العماد هى اوسع منهما لانها رخصة و جرى وجه بصحتها على من لا دين عليه بخلافهما فهو مما يتعجب منه لمخالفته لصريح كلامهم مع فساد استنتاجه لاطلاق الاوسعية مما علل به الا على اعتبار بعيد لكن بفرضه انما يعبر عنه بكونها اوسع منهما من حيثية لا مطلقا كما هو واضح و فرقوا ايضا بينها و بينهما ففصلوا فيها فى نجوم الكتابة و دين المعاملة تفصيلا مخالفا لما فصلوه فى الضمان الملحق به الرهن وكانهم لحوا فى الفرق ما قدمته آنفا فتامل ذلك كله فانه نفيس مهم (وكونه معلوما) للضامن فقط جنسا و قدرا و صفة و عينا خلافا فالقول الزركشى المذهب جواز ضمان ما علم قدره و ان جهل صفته (فى الجديد) لانه اثبات مال فى الذمة لآدمى بعقد فلم يصح مع الجهل كالثمن نعم لو قال جاهل بالقدر ضمنت لك

الدراهم التى على فلان كان ضامنا بثلاثة على الاوجه و كذا لو ابراه من الدراهم و لا نظر لمن يقول اقل الجمع اثنان لانه شاذ و من ثم لو قال له على دراهم لزمه ثلاثة و فارق آجرتك الشهور بانه عقد معاوضة محضة فان قلت قد يكون ما على الاصيل دون ثلاثة قلت يؤخذ الضامن باقراره انها على الاصيل او ايضا فمن ضمن ثلاثة ضمن دونها بالاولى (و الابراء) المؤقت و المعلق بغير الموت و الا كاذا مت فانت برىء او انت برىء بعد موتى كان وصية

والذى لم يذكر فيه المبرأ منه ولا نوى و (من المجهول) فى واحد مما ذكر للدائن لا وكيله او للمدين لكن فيما فيه معاوضة كان ابراتنى فانت طالق لا فيما عداذلك على المعتمد (باطل فى الجديد) لان البراءة متوقفة على الرضا ولا رضا يعقل مع الجهل نعم لا أثر لجهل تمكن معرفته أخذ من قولهم لو كاتبه بدراهم ثم وضع عنه دينارين مريدا مايقابلهما من القيمة صح ويكفى فى النقد الرائج علم العدد وفى الابراء من حصته من مورثه علم قدر التركة وان جهل قدر حصته ويأتى فى الخلع ماله تعلق بذلك ولان الابراء ومثله الترك والتحليل والاسقاط تمليك للمدين مافى ذمته أى الغالب عليه ذلك دون الاسقاط على المعتمد ومن ثم لو قال لاحد مدينيه أبرأت أحدكما لم يصح بخلاف مالو علمه وجهل من هو عليه فانه يصح على ما جزم به بعضهم وإنما لم يشترط قبول المدين ولم يرتد برده نظر الشائبة الاسقاط فان قلت لم غلبوا فى علمه شائبة التمليك وفى قبوله شائبة الاسقاط قلت لان القبول أدون ألا ترى إلى اختيار كثيرين من أصحابنا جواز المعاطاة فى نحو البيع والهبة ولم يختاروا صحة نحو بيع الغائب وهبته ولو أبرأ ثم ادعى الجهل لم يقبل ظاهرا بل باطنا ذكره الرافعى لكن فى الانوار انه ان باشر سبب الدين لم يقبل وإلا كدين ورثه قبل وفى الجواهر نحوه فليخص به كلام الرافعى وفيها أيضا عن الزبيلى تصدق الصغيرة المزوجة إجبارا بيمينها فى جهلها بمهرها والباقى قال الغزى وكذا الكبيرة المجبرة إن دل الحال على جهلها وهذا أيضا يؤيد مافى الانوار قال المتولى ويجوز بذل العوض فى مقابلة الابراء

خرج المبرأ منه من الثلث برىء وإلا توقف على إجازة الورثة فيما زاد اه ع ش (قوله والذى الخ) عطف على المؤقت (قوله لم يذكر) وقوله ولا نوى ببناء المفعول (قوله ومن المجهول فى واحد الخ) عطف على المؤقت عبارة المغنى والابراء من العين باطل جزما وكذلك من الدين المجهول جنسا او قدرا او صفة (قوله فى واحد مما ذكر) أى آنفا بقوله جنسا وقدرا الخ سيد عمر وكردى (قوله لا وكيله) أى لا يشترط علم وكيل الدائن فى الابراء (قوله او للمدين) عطف على للدائن و (قوله لكن فيما فيه معاوضة) معناه علم الدائن والمدين شرط فى الابراء الذى فيه معاوضة اه كردى والاولى إسقاط الدائن فان علمه شرط مطلقا (قوله كان ابراتنى الخ) قضية كلام المغنى ان الكاف استقصائية حيث قال بعد قول المصنف فى الجديد وماخذ القولين انه تمليك او إسقاط فعلى الاول يشترط العلم بالمبرأ منه وعلى الثانى لا والتحقيق فيه كما افاده شيخى انه إن كان فى مقابلة طلاق اشترط علم كل من الزوج والزوجة لانه يؤل إلى معاوضة وإلا فهو تمليك من المبرىء إسقاط عن المبرأ عنه فيشترط علم الاول دون الثانى اه ثم رأيت ما سيأتى عن السيد البصرى عند قول الشارح قال المتولى الخ المفيد انها ليست استقصائية (قوله معرفته) اى الجهل اى متعلقه قول المتن (فى الجديد) محل الخلاف فى الدين اما الابراء من العين فباطل جزما نهاية ومغنى قال ع ش قوله من العين اى كان غصب منه كتابا مثلا اه (قوله بدراهم) اى معلومة اه كردى (قوله مايقابلهما من القيمة) اى مايقابل الدينارين من الدراهم من حيث القيمة (قوله علم قدر التركة) ظاهره انه لا يشترط علم قدر الدين فليراجع اه رشيدى عبارة ع ش قوله علم قدر التركة كان يعلم ان قدرها الف و (قوله ان جهل قدر حصته) بان لم يعلم قدر مايخصه اهو الربع او غيره اه (قوله ولان الابراء الخ) عطف على قوله لان البراءة الخ (قوله الغالب عليه ذلك) أى وقد يغلبون الاسقاط ومنه عدم علم المبرأ بما عليه من الدين وعدم اشتراط قبوله وعدم اشتراط علم الوكيل به ايضا اه ع ش (قوله دون الاسقاط) وليس الغالب عليه الاسقاط و (قوله ومن ثم) إشارة إلى كون الابراء ونحوه تمليكا اه كردى (قوله لمدينيه) فى اصله لاحد مدينيه والحكم صحيح على كلتا النسختين اه سيد عمر (قوله بخلاف ما الخ) محترز قول المصنف ومن المجهول باطل اه ع ش (قوله ولو علمه) اى الدين اه ع ش (قوله وجهل من هو عليه) أى بأن كان الدين واحدا ولكن لا يعلم عين المدين فهو جهل وما قبله إبهام اه رشيدى وقوله وإنما لم يشترط جواب عما يقال لو كان الابراء تمليكا لشرط فيه القبول اه كردى (قوله ولم يرتد برده) هو الاصح فى الروضة اه سم (قوله فى علمه) اى الدائن اه ع ش وقال الرشيدى (قوله فى علمه) اى المبرأ منه وكذا الضمير فى قبوله اه والظاهر ان ضمير قبوله للمدين (قوله ادون) اى من العلم اه كردى اي وبه يندفع تنظير سم بما نصه قوله الا ترى الخ فى إثباته الادونية نظر لان المعاطاة تكون فى القبول بدون إيجاب كعكسه اه (قوله بل باطنا) أى يقبل باطنا (قوله لكن فى الانوار الخ) عبارة النهاية وهو محمول على مافى الانوار أنه الخ اه (قوله ان باشر سبب الدين) اى او روجع فيه كمهر الثيب سم على منهج اه ع ش (قوله لم يقبل) اى ظاهرا اه سم (قوله كدين ورثه الخ) اى بان ادعى انه يجهل قدر التركة اخذا مما مر آنفا فليراجع اه رشيدى (قوله وفى الجواهر نحوه) اى مافى الانوار (قوله فليخص به) اى بما فى الانوار والجواهر (قوله وفيها) أى الجواهر (قوله وكذا الكبيرة المجبرة) وكذا غيرها ان لم تتعرض للمهر فى الاذن ولا روجعت فيه اه ع ش (قوله على جهلها) كانه حيث لم يعلم استئذانها اه سيد عمر (قوله وهذا) اى مافى الجواهر عن الزبيلى وماقاله الغزى (قوله ويجوز بذل العوض) اى كان يعطيه ثوبا مثلا فى مقابلة الابراء مما عليه من الدين اما لو اعطاه بعض الدين على ان يبرئه من الباقى فليس من التعويض فى شىء بل ما قبضه بعض حقه

أفتى بذلك شيخنا الشهاب الرملى (قوله لا وكيله) فلا يشترط علمه (قوله ولم يرتد برده) هو الاصح فى الروضة (قوله الا ترى الخ) فى إثباته الادونية نظر لان المعاطاة تكون بالقبول بدون إيجاب كعكسه (قوله لم يقبل)

والباقي ماعداه اه ع ش (قوله انتهى) أي ماقاله المتولى (قوله وعليه فيملك الدائن) وفى ع ش بعد كلام مانصه اقول يمكن ان يصور ما هنا بما لو وقع ذلك بالمواطاة منهما قبل العقد ثم دفع ذلك قبل البراءة او بعدها فلو قال ابراتك على ان تعطيني كذا كان كما لو قال صالحتك على ان تقر لى على ان لك على كذا الكما قيل فى ذلك بالبطلان لاشتماله على الشرط يقال هنا كذلك لاشتمال البراءة على الشرط فليراجع اه عبارة السيد عمر قوله ويبرأ المدين المبيع فيه فهل هو بيع فيجرى فيه احكامه او ماحقيقته وهل يكفى التزام العوض فى الذمة أو لا لانه بيع دين بدين ينبغى أن يحرر ثم رايت ابن الزياد قال يصح الابراء فى مقابلة مال معين او موصوف فى الذمة وعبارة العباب لو قال لغريمه بلاخصومة ابرئنى من دينك على كذا فابراه جاز صرح بذلك فى الانوار وجرى عليه الزركشي فى قواعده اه وبذلك علم عدم تعين ماصوره ع ش وانه يصح الابراء فيما لو قال ابراتك على ان تعطيني كذا (قوله وطريق الابراء) الى قوله واذا فى المغنى (قوله من المجهول الخ) ذكر حج فى غير التحفة ان عدم صحة الابراء من المجهول بالنسبة للدنيا اما بالنسبة للاخرة فيصح لان المبرأ راض بذلك اه هكذا رأيته بهامش عن بعض اهل العصر اه ع ش (قوله والاستغفار له) اى للمغتاب كان يقول استغفر الله لفلان او اللهم اغفر له ومعلوم ان هذا الكلام فى غيبة البالغ واما غيبة الصبى فهل يقال فيها بمثل ذلك التفصيل وهو انها اذا بلغته فلابد من بلوغه ذكرها له وذكر من ذكرت عنده ايضا بعد البلوغ لان براءته قبل البلوغ غير صحيحة او يكفى مجرد الاستغفار له حالا مطلقا لتعذر الاستحلال منه الان فيه نظر والاقرب الاول وقال سم على حج قوله والاستغفار له اى ولو بلغته بعد ذلك وقوله الا بعد تعيينها بالشخص أطلق السيوطى فى فتاويه اعتبار التعيين وان لم تبلغ المغتاب وهو ممنوع وقال فيمن خان رجلا فى اهله بزنا او غيره لا تصح التوبة منه إلا بالشروط الاربعة ومنها استحلاله بعد ان يعرفه به بعينه ثم له حالان احدهما ان لا يكون على المراة فى ذلك ضرر بان اكرهها فهذا كما وصفنا والثانى ان يكون عليها فى ذلك ضرر بان تكون مطاوعة فهذا قد يتوقف فيه من حيث انه ساع فى ازالة ضرره فى الاخرة بضرر المراة فى الدنيا والضرر لا يزال بالضرر فيحتمل ان لا يسوغ له فى هذه الحالة اخباره به وإن أدى الى بقاء ضرره فى الآخرة ويحتمل ان يكون ذلك عذرا ويحكم بصحة توبته اذا علم الله منه حسن النية ويحتمل ان يكلف الاخبار به فى هذه الحالة ولكن يذكر معه ماينفى الضرر عنها بان يذكر انه اكرهها ويجوز الكذب بمثل ذلك وهذا فيه جمع بين المصلحتين لكن الاحتمال الاول اظهر عندى ولو خاف من ذكر ذلك الضرر على نفسه دون غيره فالظاهر ان ذلك لا يكون عذرا لان التخلص من عذاب الاخرة بضرر الدنيا مطلوب ويحتمل ان يقال انه يعذر بذلك ويرجى من فضل الله تعالى ان يرضى عنه خصمه اذا علم حسن نيته ولو لم يرض صاحب الحق فى الغيبة والزنا ونحوهما انه يعفوا الا ببذل مال فله بذله سعيا فى خلاص ذمته ثم رايت الغزالى قال فيمن خانه فى اهله او ولده او نحوه لا وجه للاستحلال والاظهار فانه يولد فتنة وغيظا بل يفزع الى الله تعالى ليرضيه عنه اه باختصار اقول الاقرب مااقتضاه كلام الغزالى حتى لو اكره المراة على الزنا لا يسوغ له ذكر ذلك لزوجها اذا لم يبلغه من غيره لما فيه من هتك عرضها وبقى مالو اغتاب ذميا فهل يسوغ الدعاء له بالمغفرة ليتخلص هو من اثم الغيبة او لا ويكتفى بالندم لامتناع الدعاء بالمغفرة للكافر كل محتمل والاقرب ان يدعو له بمغفرة غير الشرك او كثرة المال ونحوه مع الندم ووقع السؤال عما لو اتى بهيمة فهل يخبر اهلها بذلك وإن كان فيه اظهار لقبيح ماصنع ام لا ويكفى الندم فيه نظر ولا يبعد الاول ويفارق مالو اتى اهل غيره حيث امتنع الاخبار بما وقع لان فى ذلك اضرارا للمرأة ولاهلها فامتنع لذلك ولا كذلك البهيمة اه ع ش (قوله الا بعد تعيينها الخ) خلافا للمغنى حيث قال ولو استحل منه من غيبة اغتابها ولو لم يعينها له فاحله منها فهل

اه وعليه فيملك الدائن العوض المبذول له بالابراء ويبرأ المدين وطريق الابراء من المجهول ان يبرئه مما يعلم أنه لاينقص عن الدين كالف شك هل دينه يبلغها أو ينقص عنها واذا لم تبلغ الغيبة المغتاب كفى فيها الندم والاستغفار له فان بلغته لم يصح الابراء منها الا بعد تعيينها بالشخص

أى ظاهرا و (قوله والاستغفار له) أى لو بلغته بعد ذلك (قوله الا بعد تعيينها بالشخص) أطلق السيوطى فى فتاويه اعتبار التعيين وان لم يبلغ المغتاب وهو ممنوع وقال فيمن خان رجلا فى اهله بزنا او غيره لا تصح التوبة منه الا بالشروط الاربعة ومنها استحلاله بعد ان يعرفه به بعينه ثم له حالان احدهما

بل وتعيين حاضرها فيما يظهر ان اختلف به الغرض ولو ابراه من معين معتقدا انه لا يستحقه فبان انه يستحقه برئ (الا

الابراء (من ابل الدية) فانه صحيح مع الجهل بصفتها لانهم اغتفروا ذلك في اثباتها في ذمة الجاني فكذا هنا والا لتعذر الابراء منها بخلاف غيرها لامكان معرفته بالبحث عنه (ويصح ضمانها في الاصح) كالابراء للعلم بسنها وعددها ويرجع في صفتها الغالب ابل البلد (ولو قال ضمنت مالك على زيد) او ابراتك او نذرت لك مثلا وكذا احلتك كما هو ظاهر (من درهم إلى عشرة فالاصح صحته) لانتفاء الغرر بذكر الغاية (و) الاصح (انه يكون ضامنا لعشرة) ومبرئا منها وناذرا لها إدخالا للغايتين (قلت الاصح) انه يكون ضامنا (لتسعة) ومبرئا منها وناذرا لها (والله اعلم) إدخالا للاول فقط لانه مبدأ الالتزام والترتب صحة مابعده عليه بل قيل لثمانية اخراجالهما لانه اليقين فان قلت مما يضعف هذين ويرجح الاول قولهم اذا كانت الغاية من جنس المغيا دخلت قلت هذا في غير مانحن فيه لانه في الامور الاعتبارية وما نحن فيه في الامور الالتزامية وهي يحتاط لها ويأتي ذلك في الاقرار كما سيذكره ويأتي ثم زيادة على ماهنا ولو لقن صيغة نحو ابراء ثم قال جهلت مدلولها وامكن عادة خفاء ذلك عليه قبل والا فلا كما ياتي في النذر (فرع) مات مدين فسال وارثه دائنه ان يبرئه ويكون ضامنا لما فيه عليه فابرأه على ظن صحة الضمان وان الدين انتقل إلى ذمة الضامن لم يصح الابراء لانه بناء على ظن انتقاله للضامن ولم ينتقل اليه

يبرأ منها او لا وجهان أحدهما نعم والثاني لا وبهذا جزم المصنف في اذكاره وزعم الاذرعي ان الاصح خلافه وهذا هو الظاهر انتهى وتقدم عن ع ش عن حج في غير التحفة ما يؤيده (وتعيين حاضرها) هذا مما لا محيص عنه ولو مات بعد ان بلغته قبل الابراء منها لم يصح ابراء وارثه بخلافه في المال م ر اه سم على حج اه ع ش (قوله وتعيين حاضرها) اى الشخص الحاضر عند الغيبة اه كردى (قوله من معين) اى في الواقع اه ع ش (قوله هنا) اى الابراء (قوله وإلا لتعذر الخ) هذا التعليل محل تامل ولذا حذفه المغني واقتصر على ما قبله قول المتن (في الاصح) وعليه يرجع ضامنها بالاذن إذا غرمها بمثلها لا قيمتها كالقرض كما جزم به ابن المقرى ولا يصح ضمان الدية عن العاقلة قبل الحلول ولو ضمن عنه زكاته او كفارته صح كدين الآدمي ويعتبر الاذن عند الاداء إن ضمن عن حي فان ضمن عن ميت لم يتوقف الاداء على إذن كما ذكره الرافعي في باب الوصية نهاية ومغنى وقولهما ولو ضمن الخ مر مثله في الشرح قبيل قول المصنف وصحح القديم ضمان ما سيجب (قوله وكذا احلتك الخ) وانظر ما حكم بقية التصرفات فيه نظر ولا يبعد الحاقها بما ذكر لانه حيث حمل المجهول على جملة ما قبل الغاية كان كالمعين اه ع ش اقول قد اشار اليه الشارح في التنبيه السابق وكذا هنا كالنهاية بقوله مثلا (قوله وناذرا لها) اى ومحيلا بها (قوله للغايتين) اى للطرفين ففيه تغليب (قوله هذين) اى الضمان لتسعة والضمان لثمانية او (قوله الاول) اى الضمان لعشرة (قوله في غير مانحن فيه) تامل فيه اه سم (قوله لانه في الامور الاعتبارية الخ) نازع الشهاب ابن قاسم في هذه التفرقة وقال انها لا مستند لها اه رشيدى (قوله الاعتبارية) كغسل اليدين اه ع ش (قوله ويأتى ذلك) اى الخلاف المذكور (في الاقرار) اى بان لزيد عليه من درهم إلى عشرة (قوله ويأتى ثم) اى في باب الاقرار (قوله ولو لقن الخ) ببناء المفعول (قوله نحو ابراء) اى كالاقرار والهبة وغيرهما من الحل والعقد (قوله فرع مات مدين الخ) جميع ماذكره في هذا الفرع تبعه

ان لا يكون على المراة في ذلك ضرر بان اكرهها فهذا كما وصفنا والثاني ان يكون عليها في ذلك ضرر بان تكون مطاوعة فهذا قد يتوقف فيه من حيث انه ساع في إزالة ضرره في الاخرة بضرر المراة في الدنيا والضرر لا يزال بالضرر فيحتمل ان لا يسوغ له في هذه الحالة إخباره به وان ادى إلى بقاء ضرره في الاخرة ويحتمل ان يكون ذلك عذرا ويحكم بصحة توبته إذا علم الله منه حسن النية ويحتمل ان يكلف الاخبار به في هذه الحالة ولكن يذكر معه ماينفي الضرر عنها بان يذكر انه اكرهها ويجوز الكذب بمثل ذلك وهذا فيه جمع بين المصلحتين لكن الاحتمال الاول اظهر عندي ولو خاف من ذكر ذلك الضرر على نفسه دون غيره فالظاهر ان ذلك لا يكون عذرا لان التخلص من عذاب الاخرة بضرر الدنيا مطلوب ويحتمل ان يقال انه يعذر بذلك ويرجى من فضل الله تعالى انه يرضى عنه خصمه اذا علم حسن نيته ولو لم يرض صاحب الحق في الغيبة والزنا ونحوهما انه يعفو الا ببذل مال فله بذله سعيا في خلاص ذمته ثم رايت الغزالي قال فيمن خانه في اهله او ولده او نحوه لا وجه للاستحلال والاظهار فانه يولد فتنة وغيظا بل يفزع إلى الله تعالى ليرضيه عنه اه باختصار (بل وتعيين حاضرها) هذا مما لا محيص عنه ولو مات بعد ان بلغته قبل الابراء منها لم يصح ابراء وارثه بخلافه في المال م ر (قول المصنف ويصح ضمانها الخ) قال في الروض ويرجع اى ضامنها إن ضمنها بالاذن وغرمها بمثلها لا القيمة اى كما في القراض اه قال في شرحه وقيل بالعكس والتصريح بالترجيح من زيادته (قوله في غير مانحن فيه) تامل فيه وقوله لانه في الامور لا يخفى ان هذه التفرقة لا سند لها الا مجرد ما وقع في خاطره بلا مراجعة (قوله فرع مات مدين الخ) جميع ماذكره في هذا الفرع تبعه فيه م ر في شرحه مسئلة في فتاوى السيوطي رجل نزل لآخر عن اقطاع والتزم له انه إذا صار اسمه في الديوان اعطاه بعضها وابرأه من الباقي فهل يصح هذا الالتزام إن كان بطريق النذر كما هو العادة الان فالذي يظهر لي انه لا تصح البراءة ولو تراضيا لان النذر لا تصح البراءة منه لما فيه من حق الله تعالى كالزكاة والكفارة ويحتمل الصحة لان الحق فيه لمعين بخلاف سائر النذور والزكاة والكفارة والاول اظهر كما لو انحصرت صفة الاستحقاق في معين فانه لا تصح البراءة منه

لأن الضمان بشرط براءة الأصيل ودليل بطلان الابراء قول الام وتبعوه لو صالحه من ألف على خمسمائة صلح انكار ثم أبرأ من خمسمائة ظانا صحة الصلح لم يصح الابراء عن الخمسمائة التى أبرأ منها وقولهم لو أتى المكاتب لسيده بالنجوم فأخذها منه وقال له اذهب فأنت حر ثم خرج المال مستحقا بان عدم عتقه لأنه إنما أعتقه بظن سلامة العوض وقولهم لو أتى (٢٥٧) بالبيع المشروط فى بيع على ظن صحة الشرط بطل أو مع علمه بفساده صح ولا ينافيه صحة الرهن بظن الوجوب لما مر فى المناهى ولما ذكر البلقينى ذلك قال وهذا يدل على أن يأتى الامر فى نحو ذلك على ما اعتقده مخالفا لما فى الباطن لا يؤاخذ به وتزييف الامام لقول القاضى الموافق لذلك مزيف اه ويؤخذ من قوله فى نحو ذلك انه لا بد فى تصديقه من قرينة تقضى بصدق ما ادعاه من الظن ووقع لجمع مفتين وغيرهم اعتماد خلاف بعض ما قررناه فاحذره ولو ابراه فى الدنيا دون الاخرة برىء فيهما لان أحكام الآخرة مبنية على الدنيا ويؤخذ منه ان مثله عكسه إلا ان يقال انه ابراء معلق لكن مر صحة تعليقه بالموت فيمكن أن يقال هذا مثله ولو قال ابراتك مما لى عليك وله عليه دين اصلى ودين ضمان برىء منهما

﴿فصل﴾ فى قسم الضمان الثانى وهو كفالة البدن وفيها خلاف اصله قول الشافعى رضى الله عنه انها ضعيفة و (المذهب) منه (صحة كفالة البدن) وهى التزام إحضار المكفول او جزء منه شائع كعشرة او مالا بقاء بدونه كروحه أو رأسه أو قلبه الى المكفول له لاطباق الناس عليها ومسيس الحاجة اليها ومعنى ذلك أنها ضعيفة من جهة القياس لان الحر لا يدخل تحت اليد ويشترط تعيينه فلا يصح كفلت بدن أحد هذين (فان كفل) بفتح الفاء أفصح من كسرها (بدن) عداه كغيره بنفسه لانه بمعنى ضمن لكن قيل أئمة اللغة لم يستعملوه إلا متعديا بالباء

فيه مر فى شرحه اه سم (قوله لان الضمان بشرط براءة الاصيل الخ) يؤخذ من تعليله أن الكلام مفروض فى نحو قوله ضمنت ما عليه بشرط ابرائه بخلاف نحو ابرئه وأنا ضامن لما عليه إذ ليس فيه تقييد الضمان بالبراءة فليتامل اه سيد عمر اقول فى كل من الاخذ والماخوذ نظر ظاهر بل مخالف لمفاد كلام الشارح كما يظهر بادنى تامل (قوله وقولهم لو اتى المكاتب الخ) ثم قوله وقولهم لو اتى بالبيع الخ عطف على قول الام (قوله فانت حر) ظاهره وإن قصد به الانشاء فراجعه اه سم اقول التعليل الاتى وما بعده كالصريح فى ذلك (قوله بطل) أى البيع المشروط (قوله أم مع علمه الخ) عطف على قوله على ظن الخ (قوله بفساده) اى الشرط (قوله ولا ينافيه) اى قولهم لو اتى بالبيع المشروط الخ وكذا الاشارة فى قوله ذلك وقوله وهذا وقوله نحو ذلك وقوله لذلك (قوله لما مر الخ) اى من قوله مر لوجود مقتضيه اه والمراد بمقتضيه وجود الدين اه ع ش (قوله قال وهذا الخ) جواب لما (قوله مخالفا الخ) حال من ما اعتقده (قوله ويؤخذ منه الخ) معتمد اه ع ش وقال السيد عمر قد يفرق بانه إذا اسقط الدين فى الدنيا لزم إسقاطه فى الآخرة لانه إنما يطالب فيها بما استحقه فى الدنيا وهذا معنى قولهم لان أحكام الخ بخلاف العكس فان معناه اسقطت منك المطالبة فى الاخرة ان مت من غير وفاء واما فى الدنيا فلا اسقط المطالبة عنك بل انا مطالب لك فيها والحاصل ان التعليل والاقتصار فى التصوير مشعران بالفرق فى نظرهم اى إشعار فتامله بعين الانصاف متجنبا للاعتساف اه (قوله لكن مر الخ) اى فى شرح والابراء الخ (قوله فيمكن ان يقال الخ) وهو الظاهر كما مر عن السيد عمر خلافا لما مر عن ع ش (قوله برىء منهما) اى فلو قال اردت الابراء من دين الضمان دون الثمن لم يقبل ظاهرا ما لم تدل قرينة على ذلك اه ع ش

﴿فصل فى كفالة البدن﴾ (قوله فى قسم الضمان الخ) اى وما يترتب عليه ككونه يغرم او لا اه ع ش ثم قوله المذكور الى قول المتن بدن الخ فى النهاية (قوله الثانى) نعت للمضاف (قوله وهو كفالة البدن) ويسمى ايضا كفالة الوجه اه مغنى (قوله اصله) اى الخلاف وكذا ضمير منه اه ع ش (قوله قول الشافعى) خبر اصله و (قوله انها) اى كفالة البدن (ضعيفة) مقول القول (قوله او ما لا بقاء الخ) عطف على المكفول ولو حذف لفظة ما عطفا على شائع لكان أولى (قوله كروحه الخ) اى حيث كان المتكفل بجزئه حيا نهاية (قوله او قلبه) او كبده او دماغه كما فى شرح الروض اه سم (قوله لاطباق الناس الخ) تعليل للمتن (قوله ومعنى ذلك الخ) هذا جواب عن جهة المذهب عما يورده عليه مقابله من قول الشافعى المذكور اه رشيدى (قوله قيل ائمة اللغة الخ) عبارة المختار والكفيل الضامن وقد كفل به يكفل بالضم كفالة وكفل عنه بالمال لغريمه واكفله المال ضمنه إياه وكفله إياه بالتخفيف فكفل هو به من باب نصر ودخل وكفله إياه تكفيلا مثله وتكفل بدينه والكافل الذى يكفل إنسانا يعوله ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا اه ع ش (قوله لم يستعملوه)

وأما إن كان هذا الالتزام لا بطريق النذر بل فى مقابلة النزول وقلنا بصحة ذلك كما استنبطه السبكى من خلع الاجنبى فان البراءة منه تصح كما ل الخلع اه وسياتى فى باب النذر جزم الشارح بصحة ابراء المنذور له الناذر عما فى ذمته حيث ساغ له المطالبة به وفى باب قسم الصدقات عدم صحة ابراء المستحق المنحصر فى ثلاثة فاقل وقت الوجوب لان الزكاة يغلب عليها التعبد (قوله فانت حر) ظاهره وإن قصد به الانشاء فراجعه

﴿فصل﴾ (قوله او قلبه) او كبده او دماغه كما فى شرح الروض (قوله لانه بمعنى ضمن) صريح فى ان كونه بهذا المعنى يقتضى تعديته بنفسه وقضية شرح الروض عكسه فانه قال فان قلت كفل متعد بنفسه كقوله تعالى وكفلها زكريا فلم عداه المصنف بغيره قلت ذاك بمعنى عال وما هنا بمعنى ضمن والتزم واستعمال

أى كفل بمعنى ضمن اه ع ش (قوله انتهى) أى كلام القيل (قوله ولعله لكونه الخ) أى مافعله أئمة اللغة (قوله اما كفل الخ) عديله ماتضمنه قوله لانه بمعنى ضمن الخ (قوله وماورد فى حديث الغامدية الخ) الوارد فى حديثها كما سيأتى تكفل لا كفل اه سيد عمر (قوله اوعنده مال) عبارة المغنى قوله كاصله من عليه مال يوهم ان الكفالة لاتصح ببدن من عنده مال لغيره وليس مرادا بل تصح وإن كان المال امانة كوديعة لان الحضور مستحق عليه فيشمله الضابط الاتى ثم قال تنبيه الضابط لصحة الكفالة وقوعها باذن المكفول مع معرفة الكفيل له ببدن من لزمه إجابة الى مجلس الحكم أو استحق إحضاره اليه عند الاستعداء للحق كالكفالة ببدن امراة يدعى رجل زوجيتها لان الحضور مستحق عليها او ببدن رجل تدعى امراة زوجيته او ببدن امراة لمن ثبت زوجيته وكذا عكسه كما بحثه شيخنا وكان يكون الزوج موليا اه (قوله ولو امانة) قد يخالف هذا ما ياتى فى قوله ويشترط كونه مما يصح ضمانه إذ الامانة لا يصح ضمانها ويجاب بانه فيما ياتى لم يقتصر على ماذكر بل ذكر بعده صحة كفالة من عليه عقوبة لادمى والحق به من عليه حق لآدمى يستحق بسببه حضوره فى مجلس الحكم إذا طلب له ومنه الوديع والاجير ونحوهما فانهم إذا طلبوا وجب عليهم الحضور لكن قد يتوقف فى الوديع فان اللازم له التخلية فلا يجب عليه الحضور لمجالس الحكم إلا ان يقال قد يطرا عليه ما يوجب حضوره مجلس الحكم كما لو ادعى ضياع العين فطلب مالكها حضوره اه ع ش عبارة سم قوله ولو امانة به مع الفرع الاتى اخر الفصل يعلم ان الامانة لا يصح ضمانها ويصح التكفل ببدن من هى عنده اه (قوله انه لا يغرمه) اى لا يطالب بالغرم فلا ينافى ماسياتى للشارح مر أنه لو امتنع حبس مالم يؤد المال لان التأدية تبرع منه ومن ثم لو حضر المكفول أو تعذر حضوره استرد ماغرمه اه ع ش قول المتن (ويشترط كونه الخ) عبارة العباب تصح الكفالة ببدن معين عليه مال يصح ضمانه انتهى قال الشارح فى شرحه ويصح ايضا ببدن من عنده مال لغيره ولو امانة كوديعة ورهن كما فى عمدة السراج لابن الملقن وحذفه كالروض واصله لما هو واضح ان ضمان هذا لا يشترط فيه كونه يصح ضمانه بل الظاهر ان من تحت يده اختصاصات نجسة يصح التكفل ببدنه كما افهمه قولهم استحق إحضاره اه سم (قوله أى ما على المكفول) عبارة النهاية أى المال المكفول بسببه اه قال ع ش قوله مر أى المال اى الذى عليه بصفة كونه دينا اوعنده وهو عين اه وعبارة الرشيدى قوله مر اى المال الخ عبارة

اه ولعله لكونه الافصح أما كفل بمعنى عال كما فى الآية فتعد بنفسه دائما أى وما ورد فى حديث الغامدية الآتى الباء فيه زائدة تأكيدا (من عليه مال) أو عنده مال ولو أمانة (لم يشترط العلم بقدره) لما يأتى أنه لا يغرمه (ويشترط كونه) أى ما على المكفول (مما يصح ضمانه) فلا تصح ببدن

كثير من الفقهاء له متعديا بنفسه يؤول فان صاحبى الصحاح والقاموس وغيرهما من أئمة اللغة لم يستعملوه إلا متعديا بغيره اه (قوله ولو امانة) به مع الفرع الاتى اخر الفصل يعلم ان الامانة لا يصح ضمانها ويصح التكفل ببدن من هى عنده (قول المصنف ويشترط كونه مما يصح ضمانه) عبارة العباب تصح الكفالة ببدن معين عليه مال يصح ضمانه اه قال الشارح فى شرحه ويصح ايضا ببدن من عنده مال لغيره ولو امانة كوديعة ورهن كما فى عمدة السراج لابن الملقن وحذفه كالروض واصله لما هو واضح ان ضمان هذا لا يشترط فيه كونه يصح ضمانه بل الظاهر ان من تحت يده اختصاصات نجسة يصح التكفل ببدنه كما أفهمه قولهم استحق احضاره وبهذا الذى ذكرته يعلم رد قول شيخنا وقوله اى الروض كاصله من عليه مال يوهم ان الكفالة لا تصح ببدن من عنده مال للغير وليس مرادا بل يصح وإن كان المال امانة كوديعة كما شمله قوله فيما ياتى او استحق إحضاره اه وذلك لان حذفه ليس إلا لكونه لو ذكر لاوهم انه يشترط فى صحة التكفل ببدن الوديع كون الوديعة مالا يصح ضمانه وليس كذلك بل الذى يتجه صحة التكفل ببدنه وإن كانت الوديعة اختصاصا كما تقرر فتأمله اه وأقول عندى أن رده على الشيخ ليس فى محله لان ما ادعاه الشيخ من إيهام العبارة ماذكر مما لا شبهة فيه واما ما اورده عليه بقوله وذلك لان حذفه الخ فمع كونه لا يدفع إيهام العبارة ماذكر لا يرد على الشيخ إذ لم يعترض بانه كان ينبغى الاقتصار على ذكر التكفل بمن عنده مال بل يجوز ان يكون مقصوده الاعتراض بانه كان ينبغى ذكره وذلك صادق بذكره فى ضمن ذكر التكفل بمن عنده حق اعم من المال والاختصاص فتامله فانه دقيق ثم لا يخفى ان الاعتراض بذلك لا يرد على المنهاج لان قوله فان كفل

التحفةای ما علی المکفول انتهت فاخرج بذلك ماعنده من العين فتلخص انه ان كفله بسبب عين عنده صح وإن كانت امانة وان كفله بسبب دين فلا بد ان يكون مما يصح ضمانه اه (قوله بالنجوم) اخرج ديون المعاملة لما تقدم من صحة ضمانها لغير السيد فينبغي ان يصح التكفل به لغير السيد بخلاف السيد وان استحق احضاره بمجلس الحكم كما هو ظاهر فليراجع اه سم (قوله وغيرها) ای غير النجوم كديون المعاملة لكن للسيد بخلاف غيره كما أشار اليه بقوله على الاصح السابق الخ (قوله نحو زكاة الخ) قال فی الروض تصح الكفالة ببدن من عليه مال يصح ضمانه وان جهل قال فی شرحه او كان زكاة اه وقد تقدم فی الشرح ای والنهاية والمغنی صحة ضمان الزكاة وما تتعلق به اه سم (قوله بخلاف ما إذا كانت فی الذمة الخ) معتمد اه ع ش (قوله او تعلقت بالعين وتمكن منها) هلا صح التكفل وإن لم يتمكن من ادائها إذ غاية الامر انها فی يده امانة او ما فی معناها وذلك لا يمنع صحة التكفل فليراجع اه سم اقول قد يفرق بجواز طلب نحو الامانة دون الزكاة قبل التمكن (قوله وضمان رد الثانية) عطف على ضمان الاولى ای ولصحة ضمان رد الثانية إلى الساعی (قوله كل من استحق) إلى قوله وبحث الاذرعی فی النهاية (قوله كل من استحق حضوره الخ) قد يقال يرد عليه المكاتب فی نجوم الكتابة لظهور ان السيد قد يستحق احضاره لنحو امتناعه من الاداء مع عدم فسخه او لاختلافهما فی نحو قدر النجوم مع عدم صحة التكفل ببدنه بالنسبة للنجوم اه سم وقوله فی نجوم الكتابة ای وغيرها للسيد (قوله واجير الخ) صريح فی ان الاجير والقن ممن استحق حضوره بمجلس الحكم وليس كذلك وعبارة الروض بمن لزمه اجابة إلى مجلس الحكم او استحق احضاره إلى ان قال وببدن ابق واجير فجعلهما معطوفين على الضابط اه رشيدی اقول لعل ما صنعه الروض لمجرد دفع توهم عدم اندراجهما فی الضابط وإلا فالضابط شامل لهما كما هو ظاهر (قوله وقن ابق الخ) ای باذن الابق سم وع ش (قوله وكذا عكسه) وهو كفالة الزوج لامراة ادعت نكاحه لتثبيته او لطلب النفقة والمهر ان كان نكاحه ثابتا اه ع ش (قوله ومن عليه الخ) عطف على ككفيل اه ع ش والاولی على كفيل (قوله يدخله المال) ای حيث عفی عن القصاص على المال اه ع ش قول المتن (ومنعها) ای وان تكرر ذلك من المكفول وظهر عليه التساهل على الاقدام على المعصية وعدم المبالاة اه ع ش قول المتن (فی حدود الله تعالى) ای وان تحتمت ولم تسقط بالتوبة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملی ای والنهاية والمغنی اه سم (قوله ومعنی تكفل الخ) مبتدا وقوله انه قام الخ خبره (قوله بالغامدية) وقوله بعد الخ و(قوله إلى ان الخ) متعلقة بتكفل الخ (قوله على حد) ای على معنی اه كردی والاولی ای على طبق (قوله وبه الخ) ای بالمعنی المذكور اه كردی عبارة السيد عمر ای بما اشار اليه حديث الغامدية من ان استيفاء الحد وان كان فوريا قد يمنع منه مانع كالحمل اه عبارة النهاية فلا يشكل بما ذكرهنا مع وجوب الاستيفاء فورا اه قال الرشيدی قوله م ر فلا يشكل بما ذكرهنا ای من منع الكفالة فی حدود الله تعالى وقوله

الخ يفهم عدم الانحصار فی التكفل بمن عنده مال فليتامل (قوله مكاتب بالنجوم) اخرج ديون المعاملة لما تقدم من صحة ضمانها لغير السيد فينبغي ان يصح التكفل به لغير السيد بخلاف السيد وان استحق احضاره بمجلس الحكم كما هو ظاهر فليراجع (قوله نحو زكاة الخ) قال فی الروض تصح الكفالة ببدن من عليه مال يصح ضمانه وان جهل قال فی شرحه او كان زكاة اه وقد تقدم فی الشرح صحة ضمان الزكاة وما يتعلق به (قوله او تعلقت بالعين وتمكن منها) هلا صح التكفل وان لم يتمكن من ادائها إذ غاية الامر انها فی يده امانة او فی معناها وذلك لا يمنع صحة التكفل فليراجع (قوله كل من استحق حضوره الخ) قد يقال يرد عليه المكاتب فی نجوم الكتابة لظهور ان السيد قد يستحق احضاره لنحو امتناعه من الاداء مع عدم فسخه او لاختلافهما فی نحو قدر النجوم مع عدم صحة التكفل ببدنه بالنسبة للنجوم كما تقدم (قوله وقن ابق) ای باذن الابق (قوله وكذا عكسه) كما هو ظاهر عبارة الروض كدعوی زوجيتها او عكسه وكذا الكفالة بها لمن ثبتت زوجيته قال فی شرحه وكذا عكسه فيما يظهر كان كان الزوج موليا اه (قول المصنف ومنعها فی حدود الله تعالى)

مكاتب بالنجوم أما غيرها ففيه ما مر فی شرح قوله وكونه لازما ولا ببدن من عليه نحو زكاة كذا أطلقه الماوردی ومحله ان تعلقت بالعين قبل التمكن بخلاف ما اذا كانت فی الذمة أو تعلقت بالعين وتمكن منها لصحة ضمان الاولی ومثلها الكفارة وضمان رد الثانية (والمذهب صحتها ببدن) كل من استحق حضوره مجلس الحكم عند الطلب لحق آدمی ككفيل وأجير وقن آبق لمولاه وأمراة لمن يدعی نكاحها ليثبته أو لمن أثبت نكاحها ليسلمها له وكذا عكسه كما هو ظاهر و (من عليه عقوبة آدمی كقصاص وحد قذف) لانه حق لازم فاشبه المال مع ان الاول يدخله المال ولذا مثل بمثالين (ومنعها فی حدود الله تعالى) وتعازيره كحد سرقة لانا مامورون بسترها والسعی فی اسقاطها ما امكن ومعنی تكفل انصاری بالغامدية بعد ثبوت زناها إلى ان تلد انه قام بمؤنها ومصالحها على حد كفلها زكريا وبه يرد استشكال تصور الكفالة هنا مع وجوب الاستيفاء فورا

وبحث الاذرعي في حد تحتم ولم يسقط بالتوبة صحة التكفل ببدن من هو عليه وينافيه ان لم يرد حد قاطع الطريق فقط جوابهم عن الخبر المذكور (ويصح ببدن صبي ومجنون) لانه قد يستحق احضارهما ليشهد من لم يعرف اسمهما ونسبهما عليهما بنحو اتلاف ويشترط اذن وليهما فيطالب باحضارهما ما بقي حجره وبحث الاذرعي اشتراط اذن ولي السفيه وله احتمال بخلافه وهو الذي يظهر ترجيحه لصحة اذنه فيما يتعلق بالبدن كما يعلم مما مر فيه ثم رايت غيره قال ان هذا هو ظاهر كلامهم ومثله القن فيعتبر اذنه لا اذن سيده اه وانما يظهر فيما لا يتوقف على السيد كاتلافه الثابت بالبينة (ومحبوس) باذنه لتوقع خلاصه كما يصح ضمان معسر المال (وغائب) كذلك وان كان فوق مسافة القصر فيلزمه الحضور معه سواء أكان ببلد بها حاكم حال الكفالة أو بعدها طلب احضاره بعد ثبوت الحق أو قبله للمخاصمة على المعتمد خلافا للزركشي وغيره لا لاجل اذنه في ذلك فهو المورط لنفسه (وميت ليحضره فيشهد) بضم أوله وفتح ثالثه (على صورته) لعدم العلم باسمه ونسبه لانه قد يحتاج لذلك ومحله قبل الدفن لا بعده وان لم يتغير

مع وجوب الخ اشارة الى دفع اشكال ثان يرد على قصة الغامدية وهو ان الحد يجب فيه الفور فلم اخر حدها والحاصل ان قصة الغامدية مشكلة من وجهين اه اى جهة الكفالة في حد الله تعالى وجهة تاخيره (قوله وبحث الاذرعي الخ) اعتمد شيخنا الشهاب الرملي اى والنهاية والمغني خلاف هذا البحث كما مر اه سم (قوله من هو) اى الحد المتحتم (قوله وينافيه) اي ما بحثه الاذرعي من صحة التكفل المذكور (قوله ان لم يرد الخ) اى الاذرعي بالحد المتحتم حد قاطع الطريق الخ واعتمد المغني والنهاية عدم استثناء حد قاطع الطريق عبارتهما واللفظ للثاني يشمل كلامه ما اذا تحتم استيفاء العقوبة وهو ما اقتضاه تعليلهم واعتمده الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين اه قال ع ش قوله مر اذا تحتم استيفاء العقوبة كقاطع الطريق اه (قوله جوابهم الخ) اى بتاويل تكفل الغامدية باقامة مؤنها اه كردى (قوله لانه قد يستحق) الى قول المتن ثم ان عين في النهاية الا قوله سواء الى لا لاجل اذنه (قوله عليهما) اى على صورتهما اذا تحمل الشهادة كذلك اه مغني (قوله فيطالب الخ) اى يطالب الكفيل وليهما باحضارهما عند الحاجة اه مغني (قوله ما بقي حجره) أي حجر الولي عليهما قال سم قوله ما بقي حجره يفيد انقطاع المطالبة اذا زال الحجر اه وقال ع ش شمل قوله مر ما بقي حجره ما لو بلغ الصبي غير رشيد وقضية ما ياتي في السفيه ان الطلب متعلق به دون الولي وقد يقال لما سبق اذن الولي استصحب وعليه فيفرق بين الكفالة ببدنه بعد بلوغه سفيها وبين الكفالة به قبل بلوغه اذا بلغ كذلك وخرج بقوله ما بقي حجره ما لو بلغ الصبي رشيدا او افاق المجنون فيتوجه الطلب عليهما وان لم يسبق منهما اذن اكتفاء باذن وليهما اه (قوله وبحث الاذرعي اشتراط اذن ولي السفيه) وهو الاظهر اه مغني (قوله وهو الذي يظهر ترجيحه) معتمد اه ع ش وقال سم ينبغي الا ان يلزم فوات كسب مقصود او احتيج الى مؤنة في الحضور فيعتبر اذن الولي مع مراعاة المصلحة اه ويأتي عن السيد عمر ما يوافقه (قوله لصحة اذنه) لك ان تقول سلمنا ذلك لكنه قد يحتاج الى المال بناء على ما سياتي من تعميم وجوب الحضور ويأتي نظير ذلك في العبد ايضا فتدبره والحاصل انه لو فصل في العبد والسفيه بين احتياجهما الى المؤنة في حضور محل التسليم وبين عدمه لكان وجها وجيها وينبغي ان مثل الاحتياج الى المؤنة بالنسبة للعبد تفويت المنفعة اه سيد عمر (قوله غيره) أي غير الاذرعي (قوله انتهى) أي كلام الغير (قوله وانما يظهر) أي اعتبار اذن القن لا سيده (قوله ومحبوس باذنه الخ) عبارة المغني وببدن محبوس وغائب باذنه كما سياتي في عموم اللفظ لان حصول المقصود متوقع وان تعذر تحصيل الغرض في الحال كما يصح ضمان المعسر في الحال ولا فرق بين ان يكون في موضع يلزمه الحضور منه الى مجلس الحكام لا حتى لو اذن ثم انتقل الي بلد بها حاكم او الى فوق مسافة العدوى فوقعت بعد ذلك صحت ووجب عليه الحضور معه لا لاجل اذنه في ذلك اه (قوله كذلك) اى باذنه لتوقع حضوره (قوله المال) مفعول الضمان عبارة النهاية لذلك اه قال ع ش أى لتوقع خلاصه اى من الغيبة بان يحضر اه (قوله اكان الخ) الاولى اكان ببلده حاكم حال الكفالة او بعدها ام لا (قوله لا لاجل الخ) متعلق بقوله فيلزمه الحضور الخ قول المتن (ميت) اى ولو كان عالما ووليا ونبيا ولا نظر لما يترتب على ذلك من المشقة في حضورهم في جانب الخروج من حقوق الادميين اه ع ش (قوله لعدم العلم الخ) عبارة المغني اذا تحمل كذلك ولم يعرف اسمه ونسبه اه (قوله ومحله) اى محل صحة كفالة الميت اه ع ش (قوله لا بعده) يحتمل وان لم يوار بالتراب وان لم يسد اللحد بناء على امتناع رجوع المعير حينئذ اه سم عبارة ع ش المراد بالدفن وضعه في القبر وان لم يهل عليه التراب وينبغي ان مثل الوضع ادلاؤه في القبر ثم رأيته في سم على حج في العارية وعبارته بل يتجه امتناع الرجوع اى في العارية بمجرد ادلائه وان لم يصل الى ارض القبر

أى وان تحتمت ولم تسقط بالتوبة كما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي (قوله وبحث الاذرعي) اعتمد شيخنا الشهاب الرملي خلاف هذا البحث كما مر (قوله ما بقي حجره) يفيد انقطاع المطالبة اذا زال الحجر (قوله يظهر ترجيحه) ينبغي الا ان لزم فوات كسب مقصود او احتيج الى مؤنة في الحضور فيعتبر اذن الولي مع مراعاة المصلحة (قوله لا بعده) يحتمل وان لم يوار بالتراب وان لم يسد اللحد بناء على امتناع رجوع

لان

لان فى عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به فتامل اه (قوله وعدم النقل) انظر علام عطف اه سم عبارة النهاية ومع عدم النقل المحرم وعبارة المغنى ومعلوم ان محل ذلك قبل دفنه وقبل تغير ولا نقل من بلد الى آخر فان حصل شيء من ذلك لم تصح الكفالة اه وكل منهما ظاهر ويمكن ان يقال أن الواو فيه بمعنى مع أو انه بصيغة المضى والواو حالية (قوله ذكره الاذرعى) اى قوله وإذن الولى الخ (قوله فى هذه الاحوال) اى المشار اليها بقوله قبل الدفن الخ (قوله وبحث) الى قوله ووافقه فى المغنى (قوله وبحث فى المطلب الخ) الاوجه انه ان كان محجورا عليه عند موته اعتبر اذن الولى من ورثته فقط والا فكلهم فان كان فيهم محجور عليه قام وليه مقامه شرح م ر اه سم قال ع ش قوله من ورثته التقييد به يقتضى تخصيص الولى بالاب والجد دون الوصى والقيم ان كانا غير وارثين وعبارة الزيادى وحاصله انه ان كان للميت ولى قبل موته اعتبر اذنه فقط لا اذن الورثة وان لم يكن له ولى قبل موته اعتبر اذن جميع الورثة ان كانوا اهلا للاذن والا فاذن اوليائهم وهى تفيد انه لا فرق فى الولى بين الوصى وغيره اه (قوله اذن الوارث) فى شرحه للارشاد ودخل فى الوارث بيت المال فيقوم الامام مقامه ثم استثنى الذى مات بلا وارث موافقا لما هنا وقوله فيقوم الامام مقامه القياس اعتبار اذنه اذا كان الوارث غير حائز ايضا اه سم (قوله ان تاهل الخ) اى بان كان رشيدا اما غيره ولو سفيها فيعتبر اذن وليه على ما اقتضاه كلامه اه ع ش (قوله كناظر بيت المال) اى فيمن لا ولى له خاص اه رشيدي فهو مثال للوارث عبارة المغنى ودخل فى الوارث بيت المال اه (قوله ثم بحث الخ) معتمد اه ع ش (قوله جميع الورثة) أى مع اعتبار اذن ولى غير المتأهل منهم اه سم عبارة ع ش أى حيث لم ياذن فى حياته لما ياتى من الحمل اه (قوله وتعقبه) اى بحث المطالب (قوله بحمل الاول) اى بحث المطلب (قوله باذنه فى حياته) قد يقال ببطلان اذنه بالموت اه سم اقول فى اقتصار المغنى على بحث المطلب كما مر إشارة اليه (قوله كذمى الخ) عبارة المغنى وبقي ما لو مات ذمى عن غير وارث وانتقل ماله فيئا لبيت المال وظاهر كلامهم عدم الاكتفاء باذن الامام وهذا هو ظاهر اه (قوله فظاهر الخ) تردد فى شرح الروض اه سم عبارة السيد عمر قوله لا تصح كفالته محل تامل لان الامام له الولاية العامة وان انتفى الارث ولا يته عليه لا تقصر من ولاية ولى غير وارث على صبى اه واعتمد النهاية والمغنى وشرح الارشاد ما فى الشرح كما مر (قوله ان صلح ينبغى ان تعيين ما لا يصلح مفسد وكلامه يقتضى انه يصح ولا يتعين اه سم عبارة الرشيدى انظر لو كان اى المعين غير صالح هل تبطل الكفالة او تصح ويحمل على اقرب محل اليه فيه نظر والمتبادر الاول فليراجع اه (قوله سواء كان ثم) اى فى المكان المعين اى فى حضور المكفول به (قوله وبحث الاذرعى الخ) اعتمده سم والسيد عمر وفاقا للنهاية عبارتها ويشترط ان ياذن فيه اى فى المكان المكفول ببدنه فيما يظهر كما بحثه الاذرعى فان لم ياذن فسدت ولا يغنى عن ذلك مطلق الاذن فى الكفالة وقد يتوقف فيه اه قال ع ش قوله م ر ويشترط الخ معتمد وقوله ولا يغنى عن ذلك الخ معتمد وقوله وقد يتوقف الخ اى بان يقال حيث اذن فى ذلك لا تتفاوت الاماكن فيه ويرد بان الاماكن قد تختلف بالنسبة له بان يكون له غرض فيما اذن فيه بخصوصه كمعرفة اهله له مثلا اه ع ش عبارة السيد عمر بحث الاذرعى متجه ولا وجه للتوقف فيه ثم رأيت المحشى سم

المعير حينئذ (قوله وعدم النقل) أنظر علام عطف (قوله وبحث فى المطلب الخ) الاوجه أنه ان كان محجورا عليه عند موته اشترط اذن الولى من ورثته فقط والا فكلهم فان كان فيهم محجور عليه قام وليه مقامه شرح م ر (قوله اذن الوارث) فى شرحه للارشاد ودخل فى الوارث بيت المال فيقوم الامام مقامه نعم لو مات ذمى عن غير وارث وانتقل ماله فيئا لبيت المال فظاهر كلامهم عدم الاكتفاء باذن الامام وهو متجه لانه لا علقة بين الامام وبينه بوجه اه وقوله فيقوم الامام مقامه القياس اعتبار اذنه اذا كان الوارث غير حائز ايضا (قوله جميع الورثة) اى مع اعتبار اذن ولى غير المتاهل منهم (قوله باذنه فى حياته) قد يقال ببطلان اذنه بالموت (قوله فظاهر) تردد فى شرح الروض (قوله ان صلح) ينبغى ان تعيين ما لا يصلح مفسدا وكلامه يقتضى انه يصح ولا يتعين (قوله وبحث الاذرعى الخ) اقول هو متجه ان اختلف به الغرض كبعد

وعدم النقل المحرم وان لا يتغير فى مدة الاحضار واذن الولى فى مثل هذه الاحوال لغو ذكره الاذرعى وبحث فى المطلب اشتراط اذن الوارث أى أن تاهل والا فوليه كناظر بيت المال ووافقه الاسنوى ثم بحث اشتراط اذن جميع الورثة وتعقبه الاذرعى بان كثيرين صوروا مسئلة المتن بما اذا كفله باذنه فى حياته اه ويجاب بحمل الاول على ما اذا لم ياذن أما من لا وارث له كذمى مات ولم ياذن فظاهر أنه لا تصح كفالته (ثم أن عين مكان التسليم) فى الكفالة (تعين) ان صلح سواء كان ثم مؤنة أم لا وبحث الاذرعى اشتراط رضا المكفول ببدنه به وفيه وقفة (والا) يعين

(فكانها) يتعين إن صلح ايضا كالسلم كلامهم هنا يفهم انه لا يشترط بيان محل التسليم وإن لم يصلح له موضع التكفل او كان له مؤ

وهو مخالف لنظيره فى السلم المؤجل فيحتمل التسوية ويحتمل الفرق قال الدميرى وهو ان وضع السلم التاجيل والضمان الحلول وان ذاك عقد معاوضة وهذا محض غرامة والتزام وفى كلا فرقيه نظر وان جزم ثانيهما شيخنا وتبعته فى شرح الارشاد اما اولا فلانا نمنع ان وضع الضمان الحلول واما ثانيا فكل منهما عقد غرر ومع الغرر لا تفارق المعاوضة الالتزام كما هو واضح وقد يفرق بانه يحتاط للاموال لاختلاف المحال ما لا يحتاط للابدان لما مر من جواز اركاب البحر بدن المولى لا بماله وحينئذ فاهناك مال فاحتيط له ببيان محل التسليم شرطه وماهنا بدن اذن صاحبه فلم يحتج لبيانه ولا نظر هنا لمؤنة المحضر لانها ليست على الكفيل العاقد فلا غرر عليه بل على المكفول بخلاف المؤنة ثم اما اذا لم يصلح فاقرب محل صالح على الاوجه من تردد فيه (ويبرأ الكفيل بتسليمه) مصدر مضاف للفاعل او المفعول اى بنفسه او وكيله المكفول من بدن او عين الى المكفول له او وارثه (فى مكان التسليم) المتعين بما ذكر وان لم يطالبه به وقضية كلامهم انه لو كفل واحد

قال مانصه اقول هو متجه إن اختلف به الغرض كبعيد يحوج لمؤنة انتهى قول المتن (فكانها) والمراد به قياسا على ما فى السلم تلك المحلة لا ذلك المحل بعينه اه ع ش (قوله يتعين) إلى قوله من تردد فى المغنى الا قوله وفى كلا فرقيه الى اما إذا وما انبه عليه (قوله ان صلح ايضا) والا بان لم يكن صالحا او كان له مؤنة فلا بد من بيانه ولو خرج عن الصلاحية بعده تعين اقرب محل اليه قياسا على السلم وإن فرق بعضهم بينهما لامكان رده بان المدار فى البابين على العرف وهو قاض بذلك فيهما اه نهاية عبارة سم قوله يتعين ان صلح فلو خرج عن الصلاحية تعين اقرب مكان صالح على ما هو قياس السلم فان لم يصلح وجب البيان وإلا فسدت كالسلم م ر اه (قوله فيحتمل التسوية) تقدم عن النهاية عبارة سم يتجه انه إن كان الاحضار لم يشترط تاخيره فكالسلم الحال وإلا فكالمؤجل اه (قوله ويحتمل الفرق) بان السلم عقد معاوضة والتكفل محض التزام وهذا هو الظاهر ويحمل على اقرب موضع صالح للتسليم اه معنى (قوله وتبعته الخ) وكذا تبعه المغنى كما مر آنفا (قوله فكل منهما الخ) الانسب فلان كلا منهما. قوله عقد غرر) قد يقال الغرر هنا اقوى لانه محض التزام اه سم (قوله وقد يفرق) اى بين السلم والضمان (قوله بانه يحتاج الخ) وقد يقال ان هذا هو المراد بالفرق الثانى (قوله من جواز اركاب البحر الخ) كذا فى اصله بخطه رحمه الله ولا يخفى ما فيه اه سيد عمر اى وحق العبارة اركاب بدن المولى لا ماله بالبحر (قوله بشرطه) اى إذا لم يصلح موضع التكفل لتسليم المكفول (قوله اذا صاحبه) الجملة نعت لبدن (قوله لمؤنة المحضر) بكسر الضاد اى محضر القاضى (قوله بخلاف المؤنة ثم) اى فى السلم المؤجل فعلى العاقد اى المسلم اليه (قوله اما اذا لم يصلح الخ) اى المكان المعين او مكان الكفالة فهو راجع لما قبل الا وما بعدها (قوله فاقرب محل) القياس انه حيث اشترطنا تعيين محل التسليم اذا لم يصلح مكانها لا بد من تعيين محل والا فسدت (قوله اى بنفسه الخ) اى بتسليم الكفيل بنفسه الخ وهذا تفسير مراد فلا يرد انه انما يناسب الاحتمال الاول (قوله او عين هنا) وفيما يأتى فى شرح فان غاب استطرادى (قوله بما ذكر) اى بتعيين محل صالح او وقوع الكفالة فيه اصلا وحالا وبكونه اقرب محل صالح من محل التكفل او من المعين اذا لم يصلح اصلا او حالا وهذا على مرضى الشارح كالمغنى من الفرق بين الضمان والسلم واما على مرضى النهاية وسم من عدم الفرق فبالتعيين او بوقوع الكفالة فيه او بخروجه عن الصلاحية بعده (قوله وان لم يطالبه به) اى المكفول له الكفيل بتسليم المكفول (قوله وان كانا متضامنين) اى وان كان كل منهما ضامنا عن الآخر اه كردى (قوله وهو ظاهر) ولو تكفل به رجلان معا او مرتبا فسلمه احدهما لم يبرا الاخر وان قال سلمته عن صاحبى ولو كفل رجل لرجلين فلم الى احدهما لم يبرا من حق الاخر ولو تكافل كفيلان ثم احضر احدهما المكفول به برئ محضره من الكفالة الاولى والثانية وبرئ الاخر من الثانية لان كفيله مسلم ولم يبرا من الاولى لانه لم يسلم هو ولا احد من جهته ولو ابرا المكفول له الكفيل من حقه برئ وكذا لو قال لا حق لى على الاصيل او قبله فى احد وجهين قال الاذرعى انه الاقرب كما يبرا الاصيل باقراره المذكور نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر وان قال الخ ينبغى مالم يرض المكفول له بذلك اه (قوله بينه وبين المكفول له) الى قوله وفيه نظر فى النهاية (قوله ولو محبوسا بحق) المتبادر منه الموافق لتصريح المغنى ان المعنى ولو كان المكفول له محبوسا الخ خلافا لقول الكردى اى ولو كان المكفول محبوسا بحق اه عبارة النهاية ويبرا بتسليمه له محبوسا بحق ايضا لامكان احضاره ومطالبته بخلاف ما لو حبس بغير حق لتعذر تسليمه اه قال ع ش قوله م ر ويبرا بتسليمه الخ المراد من هذه العبارة ان الكفيل اذا سلم المكفول للمكفول له

يحوج لمؤنة (قوله يتعين ان صلح) فلو خرج عن الصلاحية تعين اقرب مكان صالح على ما هو قياس السلم فان لم يصلح وجب البيان والا فسد كالسلم م ر (قوله فيحتمل التسوية) يتجه انه ان كان الاحضار لم يشترط تاخيره فكالسلم الحال والا فكالمؤجل (قوله فكل منهما عقد غرر) قد يقال الغرر هنا اقوى لانه محض التزام (قوله اما اذا لم يصلح الخ) القياس انه حيث اشترطنا تعيين محل التسليم اذا لم يصلح مكانها لا بد من

بدن اثنين لم يبرأ الا باحضارهما وان كانا متضامنين وهو ظاهر (بلا حائل) بينه وبين المكفول له ولو محبوسا بحق لاتيانه بما لزمه بخلاف ما اذا سلمه له بحضرة مانع (كمتغلب) يمنعه منه فلا يبرأ لعدم حصول المقصود وهو

نعم ان قبل مختارا برىء وخرج بمكان التسليم غيره فلا يلزمه قبوله فيه ان كان له غرض فى الامتناع كان كان بمحل التسليم بينته او من يعينه على خلاصه ولا اجبره الحاكم على قبوله فان صمم تسلمه عنه فان فقد الحاكم اشهد انه سلمه له وبرىء ويأتى هذا التفصيل فيما لو احضره قبل زمنه المعين (فرع) قال ضمنت إحضاره كلما طلبه المكفول له لم يلزمه غير مرة لانه فيما بعدها معلق الضمان على طلب المكفول له وتعليق الضمان يبطله كذا اعتمده شارح كالبلقينى وفيه نظر بل مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان على الطلب وتعليقه مبطل له من اصله فهو الاوجه فان قلت الاولى فيها تعليق المقتضى اذلا يلزمه الاحضار الا بالطلب قلت المعلق هنا الضمان لا الاحضار كما هو المتبادر فان جعل كلما قيدا للاحضار فقط فقياسه التكرر فلم يصح القول بالمرة عليهما فان قلت فما الراجح من ذلك قلت قضية ما يأتى فى ضمنت احضاره بعد شهر ان الظرف متعلق باحضاره لا بضمنت تعلقه هنا به ايضا فيصح ويتكرر كلما طلبه (وبان يحضر المكفول) البالغ العاقل بمحل التسليم ولا حائل (ويقول) للمكفول له (سلمت نفسى عن جهة الكفيل) وكذا فى غير محل التسليم او زمنه حيث لا غرض له فى الامتناع فيشهد انه سلم نفسه عن كفالة فلان وبرىء الكفيل كذا اطلقه شارح والاوجه اخذا مما قبله انه لا يكفى اشهاده الا ان فقد الحاكم اما بقولهما الآن رضى به المكفول له على الاوجه وتسليم اجنبى باذن الكفيل كتسليمه وبدون اذنه لغو الا ان قبل المكفول له (تنبيه) ظاهر كلامهم اشتراط اللفظ هنا لا فيما قبله ويفرق بان مجيئه هنا وحده لا قرينة فيه فاشترط لفظ يدل انه لا عن جهة الكفيل به فلا يحتاج للفظ ونظيره ان التخلية فى القبض لا بد فيها من لفظ يدل عليها بخلاف الوضع بين يدى المشترى كما مر نعم ان احضره بغير محل التسليم فلا بد من لفظ يدل على قبوله له حينئذ فيما يظهر (ولا يكفى مجرد حضوره) بلا قوله المذكور لانه لم يأته منه اليه ولا اخذ من جهته (فان غاب) المكفول من البلد او عين

وهو محبوس برىء ان كان الحبس بحق كان كان على دين لما عال به الشارح مر بخلاف ما اذا كان المكفول تحت يد متغلب فلا يبرأ لما علل به ايضا اه وهو ايضا صريح فيما قاله (قوله ان قبل الخ) اى ان قبل المكفول له تسلم المكفول مع الحائل مختارا لهذا القبول برىء الكفيل اه سيد عمر (قوله تسلمه الخ) اى الحاكم المكفول عن جهة المكفول له (قوله فان فقد الحاكم) اى فقد الكفيل الحاكم اى لغيبته عن البلد الى ما فوق مسافة العدوى او لمشقة الوصول اليه لتحجبه او لطلبه دراهم وان قلت اه ع ش (قوله وبرىء) عطف على اشهد (قوله كذا اعتمده شارح الخ) عبارة النهاية قاله البلقينى وتابعه عليه بعضهم وهو الاوجه وان نظر فيه بان مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان الخ اه (قوله بل مقتضى اللفظ تعليق اصل الضمان) فيه وفى قوله الآتى كما هو المتبادر وقفة ظاهرة (قوله وتعليقه مبطل له الخ) اى فلا يلزمه احضاره مطلقا فى الاولى ولا فيما بعدها (قوله فهو الاوجه) اى بطلان الضمان من اصله اى من حيث الدليل فلا ينافيه قوله الآتى فيصح ويتكرر الخ فانه من حيث الحكم عنده (قوله الاولى) اى المرة الاولى اه كردى (قوله بالمقتضى) بكسر الضاد وهو الطلب (قوله عليهما) اى على جعل كلما قيدا للاحضار وجعله قيدا لضمنت او على تعليق الضمان وتعليق الاحضار اذ الاول يقتضى البطلان والثانى التكرر (قوله من ذلك) اى مما ذكر من التعليقين (قوله البالغ) الى التنبيه فى النهاية (قوله فيصح) اى الضمان (ويتكرر الخ) اى الاحضار ولزومه (قوله البالغ العاقل) شامل للسفيه المحجور عليه سم وع ش وسيذكر محترز البالغ العاقل بقوله اما الصبى الخ (قوله بمحل التسليم) اى وزمنه اخذا مما سيذكره (قوله فيشهد) اى المكفول (قوله والاوجه) الى التنبيه فى المغنى (قوله بلا تعبير بقولهما) ينبغى ان علة ما لم يضرا وقولا ارسلنى ولى اليك لاسلم نفسى عن جهة الكفالة ويغلب على الظن صدقهما اخذا مما قالوه فى الاذن فى دخول الدار وايصال الهدية اه ع ش (قوله على الاوجه) عبارة النهاية كما بحثه الاذرعى وتسليم ولى المكفول كتسليمه اه قال ع ش قوله مر كما بحثه الاذرعى معتمد اه وقال الرشيدى قوله مر كتسليمه اى المكفول المعتبر تسليمه اه (قوله هنا) اى فى تسليم المكفول نفسه عن الكفيل و(قوله لا فيما قبله) اى فى تسليم الكفيل المكفول ولا يخفى ان تعبيره بالظهور انما هو بالنسبة للثانى والا فقول المصنف ولا يكفى الخ نص فى الاول قوله فاشترط لفظ الخ) هل يتعين اللفظ بخصوصه او يقوم مقامه ما يدل على تسليمه نفسه عن الكفيل وان لم يكن لفظا محل تردد ولعل الثانى اقرب اه سيد عمر اقول وقول الشارح لا قرينة الخ فيه اشارة الى ما استقربه (قوله كما مر) اى فى البيع (ان احضره) اى الكفيل المكفول (قوله بغير محل التسليم) هل او بغير زمانه اه سم اقول نعم كما جزم به السيد عمر (فلا بد من لفظ الخ) فيه نظير ما مر فلا تغفل اه سيد عمر (قوله على قبوله له) وفى نسخة على قوله وكل منهما محتاج الى التامل اه سيد عمر اى كان قضية السباق ان يقول على تسليمه عن الكفالة فيكون اللفظ من الكفيل ولك ان تقول انما عدل الشارح الى قوله على اشارة الى ان المدار الى لفظ المكفول له الدال على قبوله للمكفول فى غير محل التسليم فلا يكفى مجرد قول الكفيل سلمته عن الكفالة (بلا قوله) الى المتن فى النهاية والمغنى وزاد الاول حتى لو ظفر به المكفول له ولو بمجلس الحكم وادعى عليه لم يبرأ الكفيل اه قال الرشيدى قوله مر وادعى عليه اى ولم يستوف عنه الحق بقرينة ما يأتى فى السوادة اه (قوله لانه) اى الكفيل وكذا ضمير من جهته (قوله لا احد الخ) اى بان كان وكيلا

تعيين محل والا فسدت (قوله البالغ العاقل) شامل للسفيه المحجور عليه (قوله بغير محل التسليم) هل

(لم يلزم الكفيل إحضاره ان جهل مكانه) لعذره ويصدق في جهله بيمينه (والا) بان عرف مكانه (فيلزمه) عند امن الطريق ولم يكن ثم من يمنعه منه عادة ويظهر انه لا يكتفى في هذين بقوله إحضاره ولو من دار الحرب ومن فوق مسافة القصر ولو في بحر غلبت السلامة فيه فيما يظهر وان حبس بحق فيلزمه قضاء ما عليه من دين ذكره صاحب البيان وغيره وفيه نظر ظاهر إلا ان يراد انه مع حبسه بحق في غير محل التسليم يلزم باحضاره ويحبس مالم يتسبب في تخليصه ولو ببذل ما عليه ومؤنة السفر في مال الكفيل ولو كان المكفول بدنه يحتاج لمؤن السفر ولا شيء معه فيظهر أن يأتي فيه مامر في الدين المحبوس عليه ﴿تنبيه﴾ من الواضح انه إنما يلزم بالسفر للاحضار ويمكن منه ان وثق الحاكم منه بذلك وتوقا ظاهرا لا يتخلف عادة وإلا فالذي يظهر انه يلزم حينئذ بكفيل كذلك فان تعذر حبس حتى يزن المال قرضا أو ييأس من إحضاره (ويمهل مدة ذهاب وإياب) عادة لانه الممكن وبحث الاسنوى امهاله مع ذلك اى في السفر الطويل ثلاثة أيام كاملة مدة إقامة المسافرين والاذرعى امهاله لانتظار رفقة يأمن بهم وانقطاع نحو مطر وثلج ووحل مؤذ (فان مضت) المدة المذكورة (ولم يحضره) وقد وجدت تلك الشروط ومنها ان تلزمه الاجابة إلى القاضي لاذنه او القول المكفول له للكفيل احضره للقاضي

وهو عطف على الضمير المستتر في قوله لم يسلمه قول المتن (إن جهل مكانه) ولا يكلف السفر إلى الناحية التي علم ذهابه اليها او جهل خصوص القرية التي هو بها ليبحث عن الموضع الذي هو به اه ع ش (قوله لعذره) إلى التثنية في النهاية إلا قوله ويظهر إلى إحضاره وقوله من دار الحرب (قوله انه لا يكتفى الخ) الظاهر خلافه لانه قد يختص به خوف الطريق لنحو عذر خاص وكذا بقية الموانع قد تختص به ويعسر عليه إقامة البينة اه سيد عمر (قوله في هذين) كان المراد في عدم امن الطريق وفي وجود من يمنعه فليتامل اه سم (قوله إحضاره) فاعل قول المصنف فيلزمه (قوله وإن حبس) أي المكفول (قوله فيلزمه) أي الكفيل (قوله قضاء ما عليه) اى المكفول ثم إن كان قضاؤه للدين باذن المدين المكفول باذن رجع وإلا فلا لانه متبرع بذلك ولا يلزمه من كونه نشأ عن الضمان المأذون له فيه أن يكون مأذونا له في الاداء اه ع ش (قوله أنه) أي الكفيل وكذا الضمير المستتر في قوله يلزم وقوله يحبس الاتيين (قوله مع حبسه) اى المكفول وكذا الضمير في قوله الاتي باحضاره (قوله ومؤنة السفر) اى سفر الكفيل لاحضار الغائب سيد عمر وكردى زاد ع ش واما مؤنة المكفول فسيأتي في قوله ولو كان المكفول بدنه الخ اه (قوله في مال الكفيل) بخلاف مالو امتنع المكفول من الحضور واحتيج في إحضاره إلى رسول من الحاكم ليجبره على الحضور فان اجرة الرسول على المكفول مر اه سم (قوله مامر في الدين) كانه يريد مامر آنفا عن صاحب البيان اه سم عبارة الكردى قوله مامر الخ وهو قوله فيلزمه قضاء ما عليه من دين مع قوله يلزم باحضاره ويحبس الخ يعني يلزم الكفيل باحضاره ولو ببذل مال اه وعبارة ع ش اى فيقال هنا يلزمه مؤن السفر ثم ان كان صرفه على المكفول ما يحتاج اليه باذنه رجع ولا يلزم من كونه نشا عن الضمان المأذون له فيه ان يكون مأذونا له في الصرف على المكفول ومع ذلك فله الرفع إلى قاض يأذن الكفيل في صرف ما يحتاج اليه قرضا لان المكفول باذنه في الكفالة التزم الحضور مع الكفيل للقاضي ومن لازمه صرف ما يحتاج اليه اه (قوله المحبوس عليه) اى الدين الذي حبس المكفول لاجله (قوله منه بذلك) اى من الكفيل بالاحضار (قوله فان تعذر) اى كفيل الكفيل (قوله حتى يزن المال قرضا او ييأس الخ) قياس الاكتفاء باليأس من احضاره انه لو وزن المال ثم حصل اليأس رجع فيه ثم رأيت ما يأتي عن شيخنا الشهاب الرملي وهو يؤيد ماذكرته اه سم (قوله وبحث الاسنوى الخ) اعتمده النهاية والمغني ايضا (قوله اى في السفر الطويل) ان كان تقييد كلام الاسنوى بالطويل بالنسبة للثلاثة الايام فواضح وإلا فمحل تامل فينبغي في القصير اعتبار مدة الاستراحة على العادة فتامل اه سيد عمر (قوله والاذرعى الخ) اعتمده النهاية والمغني ايضا (قوله امهاله) اى عند الذهاب والعود نهاية ومغني (وانقطاع نحو مطر الخ) عطف على رفقة وينبغي ان مثل ماذكر من الاعذار مالو غرب المكفول لو ثابت عليه فجهل الكفيل مدة التغريب اه ع ش (قوله مؤذ) أي لا يسلك عادة ولا يحبس مع هذه الاعذار نهاية ومغني (قوله لاذنه) اى لاجل إذن المكفول للكفيل في الكفالة فانه حينئذ تلزمه الاجابة إلى القاضي كردى (قوله او لقول المكفول له الخ) لا يخفى ان يوهم صحة الكفالة مع عدم إذن المكفول وحبس الكفيل معه وليس كذلك لكان المناسب ذكره بعد قول المتن وانها لا تصح بغير رضا المكفول كما فعل النهاية والمغني حيث قالا تفريعا عليه واللفظ للثاني فلو كفل به بلا إذن منه لم تلزمه إجابة الكفيل فليس للكفيل مطالبته وان طالب المكفول له الكفيل كما في ضمان المال بغير إذن إلا ان ساله المكفول له إحضاره كان قال له احضره إلى القاضي فانه إذا احضره باستدعاء القاضي وجبت عليه لكنه ليس بسبب الكفالة بل لانه وكيل صاحب

أو بغير محل زمانه (قوله في هذين) كان المراد في عدم امن الطريق وفي وجود من يمنعه فليتأمل (قوله في مال الكفيل) بخلاف مالو امتنع المكفول من الحضور واحتيج في حضوره إلى رسول من الحاكم ليجبره على الحضور فان أجرة الرسول على المكفول مر (قوله مامر في الدين) كانه يريد مامر آنفا عن صاحب البيان (قوله حتى يزن المال قرضا او ييأس من إحضاره) قياس الاكتفاء باليأس من إحضاره انه لو وزن المال ثم حصل اليأس رجع فيه ثم رايت ما ياتي عن شيخنا الشهاب الرملي وهو يؤيد ماذكرته (قوله

الحق

ويقول له القاضى احضره لانه حينئذ رسول القاضى اليه ولم يكف قول ذى الحق لان من طلب خصمه لقاض لا تلزمه إجابته من حيث طلبه له ومن ثم تقيد بمسافة العدوى وبقولى وقد الخ يندفع اعتماد الزركشى قول جمع لا يحبس كمعسر بدين ووجه اندفاعه ظهور الفرق بان هذا يعد قادرا على إحضار ما لزمه بخلاف ذاك (حبس) إن لم يؤدى الدين إلى تعذر احضار المكفول بموت او نحو تغلب او جهل بمحله لامتناعه مما لزمه وبحث الاسنوى انه اذا احضر المكفول بعد تسليمه الدين رجع به على من اداه اليه ورد بانه تبرع بالاداء لتخليص نفسه واجيب بمنع تبرعه وانما بذله للحيلولة وهو متجه ومن ثم استرده إن بقى وإلا فبدله والكلام حيث لم ينو الوفاء عنه وإلا لم يرجع بشىء لتبرعه باداء دينه بغير اذنه ولو تعذر رجوعه على المؤدى اليه فهل يرجع على المكفول لان اداءه عنه يشبه القرض الضمنى له او لا لانه لم يراع فى الاداء جهة المكفول بل مصلحة نفسه بتخليصها به من الحبس كل محتمل والثانى اقرب (وقيل ان غاب الى مسافة القصر لم يلزمه احضاره (لانها بمنزلة الغيبة المنقطعة ورده بان مال المدين لو غاب اليها لزم إحضاره فكذا هو ولا فرق فى جميع ما ذكر بين ان تطرا الغيبة او يكون غائبا وقت الكفالة نعم لا تصح ببدن غائب جهل مكانه (تنبيه) وقع للشارح هنا ما قد يتعجب منه حيث مزج المتن بقوله فيلزمه إحضاره من مسافة القصر فما دونها وظاهره ان ما فوقها لا يلزمه الاحضار منه وهو خلاف مصحح الشيخين وغيرهما لا يقال هى وان بعدت تسمى مسافة القصر

لان هذا إنما يحسن لو لم يقل فما دونها اما اذا قال ذلك فليس مراده بمسافة القصر إلا اقلها لانها التى لها دون وقد يجاب بان له فائدتين احداهما الرد على من اشار الى انه ينبغى ان يفصل بين مسافة العدوى وغيرها والثانية بيان نكتة خلافية او ما اليها المتن واشار اليها فى الخادم بقوله ما صححه الرافعى من الحاقه مسافة القصر بما دونها خلاف ما صححه المتولى فعلمنا ان ما دونها لا خلاف فيه يعتد به بل فيها فالشيخان يلحقانها بما دونها والمتولى يفرق فقصد الشارح ان يبين الاصل المتفق عليه وانه لا عبرة بمن شذ

الحق وعلى هذا لا بد من اعتبار مسافة العدوى وانما اعتبر استدعاء القاضى لان صاحب الحق لو طلب إحضار خصمه لم يلزمه الحضور معه بل يلزمه اداء الحق ان قدر عليه وإلا فلا شىء عليه واذا امتنع الكفيل من احضار المكفول فى هاتين الصورتين فلا حبس عليه اما فى الاولى وهى فيما اذا لم تلزمه الاجابة فانه حبس على ما يقدر عليه واما فى الثانية وهى فيما اذا قال له احضره الى القاضى فلانه وكيل اه (قوله ويقول له الخ) بالنصب عطفا على القول (قوله لانه حينئذ) اى الكفيل حينئذ امره القاضى باحضار المكفول (قوله اليه) اى المكفول (قوله ولم يكف) أى فى لزوم الاجابة (قوله ذى الحق) هو هنا المكفول (قوله لا تلزمه) أى الخصم (قوله ومن ثم) اى من اجل انه حينئذ رسول القاضى اليه (يقيد) اى لزوم الاجابة حينئذ (قوله ان لم يؤد) الى قوله والكلام فى النهاية والمغنى (قوله ان لم يؤد الدين) ظاهره انه إذا اداه ملكه المستحق ملك قرض فله التصرف فيه كالقرض م ر اه سم (قوله لامتناعه الخ) علة للحبس اه ع ش (قوله وبحث الاسنوى الخ) عبارة النهاية والمغنى والاوجه ان له استرداده الخ اه (قوله اذا احضر المكفول الخ) ويتجه كما افاده شيخنا الشهاب الرملى ان يلحق بقدومه اى من الغيبة تعذر حضوره بموت ونحوه حتى يرجع به نهاية ومغنى وسم قال الرشيدى قوله م ر حتى يرجع به اى حتى يرجع الكفيل بما غرمه اه (قوله عنه) اى المكفول (قوله على المؤدى اليه) اى المكفول له (قوله لانها بمنزلة) الى قوله نعم فى النهاية والمغنى (قوله فى جميع ما ذكر) من قوله فان غاب الى هنا (قوله لا تصح ببدن غائب الخ) خلافا للنهاية قال ع ش وقد يوجه كلام حج بان فائدة الكفالة احضار المكفول ولا يتاتى إلا إذا عرف مكانه ويرد بانه لا يلزم من الجهل بمكانه وقت الكفالة استمرار ذلك اه (قوله جهل مكانه) الذى فى العباب عطفا على ما يصح التكفل به او غائب لم ينقطع خبره اه وقوله لم ينقطع خبره عزاه فى شرحه الى البحر اه سم (قوله هنا) اى فى شرح والا فيلزمه (قوله بقوله الخ) اى مزجا متلبسا بقوله الخ (قوله لا يقال) اى فى تفسير قول الشارح المذكور لدفع ما يرد عليه (قوله هى) المسافة (وإن بعدت) اى عن مرحلتين (تسمى الخ) اى مراد الشارح بقوله من مسافة القصر من مسافة يقصر فيها الصلاة لا التقييد بمرحلتين وجرى النهاية على ذلك التفسير (قوله لو لم يقل الخ) اى لو ترك الشارح لفظ فما دونها (قوله فليس مراده الخ) لا يخفى ما فيه فان مسافة القصر بالمعنى الشامل لاقلها وما زاد لها دون وهو ما ليس من افرادها وهذا ظاهر ولعمرى ان التعجب من الشارح فى ذلك مما يتعجب منه بل لم يصدر عن تامل سم وسيد عمر (قوله بان له الخ) اى للمزج اه كردى (قوله ان يفصل بين مسافة العدوى وغيرها) اى والتى فوقها الى مسافة القصر باللزوم فيها دون الاولى (قوله يعتد به) احترز به عمن اشار الى انه ينبغى ان يفصل الخ (قوله بل فيها) اى بل الخلاف المعتد به فى مسافة القصر (قوله الاصل المتفق عليه) وهو ما دون مسافة القصر (قوله وانه الخ) عطف على الاصل (قوله فاشار) اى من شذ (قوله

إن لم يؤد الدين) ظاهره انه اذا أداه امتنع حبسه وانقطع طلب المكفول له الاحضار واعلم انه اذا أداه ملكه المستحق ملك قرض فله التصرف فيه كالقرض م ر (قوله انه اذا حضر المكفول الخ) كحضوره كما افاده شيخنا الشهاب الرملى تعذر حضوره بموت ونحوه حتى يرجع به انتهى (قوله جهل مكانه) الذى فى العباب عطفا على ما يصح التكفل به او غائب لم ينقطع خبره انتهى وقوله لم ينقطع خبره عزاه فى شرحه الى البحر (قوله فليس مراده الخ) لا يخفى ما فيه فان مسافة القصر بالمعنى الشامل لاقلها وما زاد لها دون وهو ما ليس من

فاشار الى تفصيل فيه ولم يبال بذلك الايهام لانه لا قائل بالفرق بين المسافة وما فوقها فيلزم من ثبوتها ثبوت ما فوقها ولا يلزم من ثبوت ما دونها ثبوتها فتعين ذكر الدون لتينك الفائدتين فتامله (والاصح انه اذا مات ودفن) أو هرب أو توارى ولم يدر محله (لا يطالب الكفيل بالمال) فالعقوبة أولى لانه لم يلتزمه اصلا بل النفس وقد فاتت وذكر الدفن لانه قبله قد يطالب باحضاره للاشهاد على صورته كما مر لا لانه يطالب قبله بالمال كما هو واضح (والاصح انه لو شرط فى الكفالة انه يغرم المال) ولو مع قوله (ان فات التسليم بطلت) الكفالة لانه شرط ينافى مقتضاها وانما صح قرض شرط فيه نحو رد مكسر عن نحو صحيح وضمان بشرط الخيار للمضمون له او حلول المؤجل لان الغرم هنا مستقل يفرد بعقد فاثر شرطه كشرط عقد فى عقد وغيره مما ذكر صفة تابعة لاتخل بمقتضى العقد من كل وجه فالغيت وحدها وليس من الشرط كفلت بدنه فان مات فعلى المال لانه وعد فيلغو ويصح الكفالة ولا اثر لارادة الشرط هنا فيما يظهر خلافا للزركشى لان ان انما وقعت شرطا لما بعدها المنفصل عن كفلت فلم يؤثر فيه وان أراده ولو قال كفلت لك نفسه على انه ان مات فانا ضامنه بطلت الكفالة والضمان لانه شرط ينافيها ايضا (و) الاصح (انها لا تصح بغير (رضا المكفول) أو نحو وليه لانه مع عدم اذنه لا يلزمه الحضور معه فتبطل فائدتها ﴿فرع﴾ يصح التكفل لمالك عين معلومة ويكفى ولو خفيفة لا مؤنة لردها بردها لا قيمتها لو تلفت عمن هى بيده ان كانت يده يد ضمان واذن من هى تحت يده او قدر على انتزاعها منه فان تعذر رده لنحو تلف لم يلزمه شىء ﴿تنبيه﴾ الذى يظهر فى مؤن ردها انها على الضامن بالمعنى السابق فى الدين المحبوس عليه المكفول به

الى تفصيل فيه) أى فيما دونها أى بين كونه مسافة العدوى وغيرها كما مر آنفا (قوله ولم يبال) أى الشارح (قوله او هرب) الى قول المتن وانها لا تصح فى النهاية والمغنى الا قوله ولا اثر الى ولو قال (قوله فالعقوبة) اى من حد او غيره اه ع ش (قوله اولى) عبارة المغنى واحترز بالمال عن العقوبة فانه لا يطالب بها جزما اه (قوله لانه لم يلتزمه الخ) وظاهر اطلاق المصنف عدم الفرق فى جريان الخلاف بين أن يخلف المكفول وفاء ام لا لكن قال الاسنوى تبعا للسبكى ان ظاهر كلامه اختصاصه بما اذا لم يخلف ذلك اه نهاية قال ع ش قوله وظاهر اطلاق المصنف الخ معتمد اه (قوله كما هو واضح) أى قوله لا لانه الخ (قوله وانما صح قرض) أى مع مشاركة هذه الصور لما نحن فيه فى انه زاد خيرا فى الجميع اه سم (قوله وضمان الخ) عطف على قرض (قوله هنا) اى فى الكفالة (قوله وغيره) اى غير الغرم مبتدأ خبره قوله صفة الخ (قوله فالغيت وحدها) يتامل معنى الغاء شرط الخيار للمضمون له فانه صاحب الحق ومتمكن من الابراء متى شاء فاشتراط الخيار له تصريح بمقتضى العقد ويمكن أن يجاب بان معنى الغائها أنه لا يترتب عليها شىء يزيد على مقتضى العقد اه ع ش (قوله ولا أثر لارادة الشرط هنا الخ) خالفه النهاية والمغنى فقالا قاله أى صحة الكفالة وبطلان التزام المال فيما ذكر الماوردى وهو كما قال الزركشى محمول على ما اذا لم يرد به الشرط والا بطلت الكفالة ايضا اه (قوله المنفصل عن كفلت) فيه بحث لانه اذا اريد الشرط صار مضمون الجملة الشرطية متصلا بكفلت مقيدا له اذ المعنى حينئذ كفلت بدنه بشرط ان المال على ان مات فهو مساو فى المعنى لقوله بعده على انه ان مات فانا ضامن وتفاوتهما فى مجرد اللفظ لا اثر له فليتامل اه سم (قوله فلم يؤثر فيه وان اراده) فيه انه مر فى البيع أن الحاق الشرط المفسد مضر اذا ذكر فى مجلس العقد وما هنا كذلك الا أن يفرق بأن البيع له زمان خيار مجلس فالحق الواقع فيه بالواقع فى صلب العقد ولا كذلك الكفالة ثم يظهر ان محل التردد ما لم يقل عزمت على الاتيان بما ذكر مع ارادة الشرطية قبل الفراغ من كفلت الخ فان قال ذلك ضر قطعا فليتامل اه سيد عمر اى فيصدق بيمينه لانه اعلم بنيته قول المتن (بغير رضا المكفول) ظاهره انها بدون الاذن باطلة ولو قدر الكفيل على احضار المكفول قهرا عليه وقياس صحة كفالة العين اذا كان قادرا على انتزاعها الصحة هنا ايضا الا ان يفرق بأن العين الخ اه ع ش (قوله بغير رضا المكفول) أى الذى يعتبر اذنه (أو نحو وليه) أى حيث لا يعتبر رادخل بالنحو سيد العبد فيما يتوقف عليه كدين المعاملة (قوله او نحو وليه) الى التنبيه فى المغنى والنهاية قال سم قول المتن بغير رضا المكفول اى ولا بغير رضا معرفته ولا بغير معرفة المكفول له بخلاف رضاه اه عبارة النهاية والمغنى وعلم من كلامه عدم اشتراط رضا المكفول له الكفيل كما فى ضمان المال اه قال ع ش قوله مر عدم اشتراط رضا المكفول له وهل يرتد برده او لا فيه ما قدمنا فى رد المضمون له من كلام حج وسم على منهج اه (قوله بالمعنى السابق) كانه يريد مسئلة صاحب البيان السابقة اه سم أى فى شرح والا فيلزمه ﴿تتمة﴾ لو مات الكفيل بطلت الكفالة ولا شىء للمكفول له فى تركته ولو مات المكفول له لم تبطل ويبقى الحق لورثته كما فى ضمان المال فلو خلف ورثة وغرماء ووصايا لم يبرأ الكفيل الا بالتسليم الى الجميع

افرادها وهذا ظاهر ولعمرى ان التعجب من الشارح فى ذلك مما يتعجب منه بل لم يصدر عن تأمل (قوله وانما صح قرض الخ) اى مع مشاركة هذه الصورة لما نحن فيه فى انه زاد خيرا فى الجميع (قوله المنفصل عن كفلت) فيه بحث لانه اذا اريد الشرط صار مضمون الجملة الشرطية متصلا بكفلت مقيدا له اذ المعنى حينئذ كفلت ببدنه بشرط ان المال على ان مات فهو مساو فى المعنى لقوله بعده على انه مات فانا ضامنه وتفاوتهما فى مجرد اللفظ لا اثر له فليتامل (قول المصنف بغير رضا المكفول) اى ولا بغير معرفة المكفول له بخلاف رضاه (قوله بالمعنى السابق فى الدين) كانه يريد مسئلة صاحب البيان السابقة

﴿فصل﴾ فى صيغتى الضمان والكفالة ومطالبة الضامن وأدائه ورجوعه و توابع لذلك (يشترط فى الضمان) للمال (والكفالة) للبدن أو العين (لفظ) غالبا إذ مثله الخط مع النية و اشارة اخرس مفهمة كما يعلم من كلامه فى مواضع (يشعر بالالتزام) كغيره من العقود ودخل فى يشعر الكتابة فهو اوضح من قول الروضة كغيرها يدل لانها ليست دالة اى دلالة (٢٦٧) ظاهرة ثم الصريح (كضمنت) لك كذا ذكراه والظاهر كما قال الأذرعى وغيره خلافا لمن اعتمد الاول انه ليس بشرط (دينك عليه) اى فلان (أو تحملته او تقلدته) أى دينك عليه (او تكفلت ببدنه) لفلان او نحوه مما يدل عليه فيما يظهر (او انا بالمال) الذى على زيد مثلا (او باحضار الشخص) الذى هو فلان وانما قيدت المال والشخص بما ذكرته لما هو واضح انه لا يكفى ذكر ما فى المتن وحده فان قلت يحمل على ما اذا قال ذلك بعد ذكرهما وتكون أل للعهد الذكرى بل وان لم يجر لهما ذكر حملا لها على العهد الذهنى قلت لا يصح هذا الحمل وإن اوهمه قول الشارح المعهود بل الذى يتجه انه فيهما كناية لما مر اول الباب انه لا اثر للقرينة فى الصراحة (ضامن او كفيل اوزعيم او حميل) او قبيل اى لفلان كما هو واضح ولعلهم حذفوه لذلك وعلى ما على فلان ومالك على فلان على لثبوت بعضها نصا وبقيتها قياسا مع اشتهار لفظ الكفالة بين الصحابة فمن بعدهم وخل عنه والمال على صريح لان على صيغة التزام صريحة فى ضمان ماله عليه فمن ثم لم يحتج لقول شيخنا والمال الذى لك عليه ان اراد به الاشتراط وصح حذف الروض له ويفرق بينه وبين ما مر انفا بان القرينة ثم خارجية فضعفت عن ان تؤثر الصراحة ان اراد خل عنه الان وكذا إن اطلق فيما يظهر لا خل عنه واراد ابدا لانه شرط مفسد وقول شيخنا بالابطال مع الاطلاق ايضا فيه نظر لان خل عنه

ويكفى التسليم الى الموصى له عن التسليم الى الموصى فى احد وجهين كما رجحه بعض المتاخرين أى إذا كان الموصى له محصورا الا كالفقراء ونحوهم كما قاله الاذرعى اه مغنى زاد النهاية هذا إن كانت الكفالة بسبب مال فان لم تكن بسببه فالمستحق للكفالة الوارث وحده

﴿فصل فى صيغتى الضمان والكفالة﴾ (قوله فى صيغتى الضمان) الى قول المتن دينك فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله اهو واضح الى المتن (قوله و توابع لذلك) كمقدار ما يرجع به او جنسه وحكم ما لو ادى دين غيره بلا ضمان اه ع ش قول المتن (لفظ) صريح او كناية اه مغنى (قوله اذ مثله الخ) تعليل للتقييد بغالبا (قوله إذ مثله الخط) ظاهره انه لا فرق بين كونه من الاخرس او غيره ونقل سم على منهج عن الشارح م ر ان هذا هو المعتمد اه ع ش قول المتن (يشعر بالالتزام) معنى يشعر يعلم ودعوى الاوضحية بالنسبة للدلالة فيه خفاء فتامله اه سيد عمر عبارة ع ش قوله ودخل فى يشعر الكناية بالنون صريح فى ان الاشعار امر خفى وقد يخالفه قول البيضاوى فى تفسير قوله تعالى لا يشعرون لا يحسون بذلك والشعور الاحساس ومشاعر الانسان حواسه اه (قوله كذا ذكراه) أى بضم لك الى ضمنت (قوله كما قاله الاذرعى) أقره المغنى والنهاية أيضا (قوله اعتمد الاول) اى الضم اى اشتراطه (قوله انه ليس بشرط) اى الضم خبر قوله والظاهر قول المتن (دينك عليه) هو ظاهر ان اتحد الدين و توافقا عليه فلو كان عليه دين قرض وثمن مبيع مثلا وطالبه رب الدين فقال الكفيل ضمنت دينك عليه ثم قال بعد ذلك انا ضمنت شيئا خاصا كدين القرض مثلا فهل يصدق فى ذلك ام لا فيه نظر وينبغى تصديق الكفيل إن دلت عليه قرينة كما لو طالبه بدين القرض فقال ذلك فلو لم تقم على ذلك قرينة حمل على جميع الدين لان الدين مفرد مضاف الى معرفة فيعم اه ع ش (قوله هو فلان) أى مثلا (قوله وانما قيدت المال والشخص بما ذكرته) الاقرب عدم الاحتياج لذكر ذلك كما يقتضيه كلامهما اكتفاء بلام العهد الخارجى كما سيشير اليه صنيع الشارح المحقق وقول التحفة لا اثر للقرينة فى الصراحة محله بالنسبة لاصل الصيغة لا لتوابعها كالمعقود عليه كما يؤخذ من كلامهم فى مواضع عديدة اه سيد عمر (قوله ذلك) اى ما فى المتن (قوله بعد ذكرهما) اى ذكر وصف المال ووصف الشخص الذين فى الشرح (قوله بل وان الخ) عطف بحسب المعنى على قوله يحمل على الخ والمعنى بل يمكن تصحيحه وان الخ (قوله على العهد الذهنى) ينبغى الخارجى اه سيد عمر وقد يجاب ارادة اصطلاح النحاة لا المعانيين (قوله هذا الحمل) أل للجنس فيشمل العهد الذكرى والذهنى (قوله المعهود) مقول القول (قوله بل الذى يتجه انه فيهما كناية) اعلم ان قوله السابق ودخل فى يشعر الكناية الخ صريح فى ان مراد المصنف اعم من الصريح والكناية وحينئذ فقوله بل يتجه انه فيهما كناية يرد قوله قلت لا يصح هذا الحمل ويناقضه فتامله فانه واضح اه سم وقد يجاب بان كلام الشارح مبنى على المتبادر من ان ما فى المتن امثلة للصريح كما جرى عليه الشارح كالنهاية والمغنى وان كان الممثل له شاملا له وللكناية (قوله انه) اى العقد (فيهما) اى فى العهد الذكرى والعهد الذهنى (قوله لما مر الخ) قد مر فيه (قوله اى لفلان الخ) قياسه اعتبار نحوه فى على ما على فلان اه سم (قوله لذلك) اى الوضوح (قوله وعلى ما على) الى قوله وخل عنه فى النهاية والمغنى (قوله وعلى ما على فلان) اى اذا ضم اليه لك بان قال مالك على الخ فيما يظهر اه ع ش ومر عن سم انفا ما يوافقه (قوله لا خل عنه واراد ابدا) الاولى لا ان اراد خل عنه ابدا (قوله ايضا) اى كارادة

﴿فصل﴾ (قوله بل الذى يتجه انه فيهما كناية) اعلم ان قوله السابق ودخل فى قوله يشعر الكناية الخ صريح فى ان مراد المصنف اعم من الصريح والكناية وحينئذ فقوله بل الذى يتجه انه فيهما كناية يرد قوله قلت لا يصح هذا الحمل ويناقضه فتامله فانه واضح (قوله اى لفلان الخ) قياسه اعتبار نحوه فى على ما على فلان

لاعموم فيه فيصدق بالصور الصحيحة بل هي المتيقنة منه وماعداها مشكوك فيه ولا بطلان مع الشك على أن قاعدة صون كلام المكلف عن الالغا ماوجدله محمل صحيح غير بعيد من ظاهر لفظه صريح لما ذكرته ل قاعدة انه لا يضر اضمار المبطل كانكحتك بنتي وارادا يومين مثلا تؤيد اطلاقهم صراحته الشامل لارادة ابدا ايضا فان قلت لم حمل المال هنا على ماعلى الاصيل بخلافه فى انا بالمال الى آخره قلت يفرق بان على لما كان صريح التزام ووقع خبرا عن المال (٢٦٨) كان صريحا فى دفع الايهام الذى فيه وفى حمله على مايلتزم وهو مافى ذمة الاصيل واما ثم فالمال باق على ابهامه لانه لم يقترن به مايخرجه عنه وكون ال عهدية أمر محتمل لا يصلح مزيلا للابهام اللفظى وبهذا يتضح لك ان قول شيخنا والمال الذى لك عليه على أن اراد به ان ذكر ذلك شرط للصراحة فبعيد لما علمت ان الاخبار عنه بعلى قائم مقام وصفه بالذى لك على وان اراد انه تفسير مراد دل عليه اللفظ كان صريحا فيما ذكرته والكتابة نحو دين فلان الى اوعندى اومعى وخل عنه والمال لى او نحوه مما ذكر ولو تكفل فابراه المستحق ثم وجد ملازما لخصمه فقال خله وانا على ما كنت عليه من الكفالة صار كفيلا وظاهر كلامهم انه لابد فى صراحة هذه الالفاظ من ذكر المال فنحو ضمنت فلانا من غير ذكر مال ينبغي ان يكون كناية كخل عن مطالبة فلان الآن فانه كناية كما يدل عليه مامر فى الى اوعندى (ولو قال اؤدى المال او أحضر الشخص فهو وعد) بالالتزام كما هو صريح الصيغة نعم ان حفت به قرينة تصرفه الى الانشاء انعقد به كما بحثه ابن الرفعة وايده السبكى بكلام للماوردى وغيره وهو انه لو قال ان سلم مالى اعتقت عبدى انعقد نذره حكمه وبحث الاذرعى ان العامى اذا قال قصدت به التزام ضمان او كفالة لزمه وهو اوجه مما قبله ويؤيده ماياتى انه لو قال دارى لزيد كان لغوا الا ان قصد بالاضافة كونها معروفة به مثلا فيكون اقرارا وقد يقال البحثان متقاربان فان الظاهر ان ابن الرفعة لا يريد ان القرينة تلحقه بالصريح بل تجعله كناية فحينئذ ان نوى لزمه والا فلا لكنه يشترط شيئين القرينة والنية من العامى وغيره والاذرعى لا يشترط الا النية من العامى ويحتمل فى غيره

الا بد (قوله لاعموم فيه) قد يجاب بانه فى المعنى نفى ففيه عموم اذ معنى خل عنه لا تطالبه أو بانه حذف معموله فيفيد العموم اى خل عنه الآن وبعد الآن وابدا اه سم (قوله غير بعيد الخ) نعت ثان لمحمل (قوله من ظاهر لفظه) اى المكلف متعلق ببعيد (قوله صريح الخ) خبر ان والتذكير باعتبار الضابط (قوله يؤيد اطلاقهم الخ) قد يمنع ان هذا من تلك القاعدة بل محلها ما اذا لم يكن فى اللفظ ما يناسب المبطل ويقرب منه كما فى مثال النكاح المذكور بخلاف ما اذا كان فيه كما فى مثالنا لان الامر بالتخلية يناسب المبطل ويقرب منه لان شرط التخلية اى عدم المطالبة مطلقا مبطل فاذا اريد ما يكمل المبطل ابطل فليتامل اه سم (قوله صراحته) مفعول اطلاقهم والضمير لقوله خل عنه والمال على و (قوله الشامل الخ) نعت الاطلاق (قوله لم حمل الخ) اى حتى لم يحتج للتقييد وقوله بخلافه فى انا بالمال اى حيث لم يحمل عليه حتى احتيج الى التقييد السابق اه سم (قوله قلت يفرق الخ) بالتامل الصادق يظهر انه لا يصلح للفارقية فاما ان يكتفى بالاشارة فيهما او لا يكتفى بها فيهما فتامله ثم رايت الفاضل المحشى سم قال قوله يفرق الخ قد يقال على هذا الفرق ان صراحة على ووقوعه خبرا عن المال يقابله صراحة لفظ ضامن وما عطف عليه وتعلق بالمال به هناك انتهى اه سيد عمر (قوله وفى حمله الخ) عطف على قوله فى دفع الايهام (قوله امر محتمل الخ) فى اطلاقه تامل (قوله ان اراد الخ) اى الشيخ خبر ان (قوله به) اى بذلك القول اى بقوله الذى لك عليه (قوله ان ذكر ذلك) اى الوصف المذكور (قوله ان الاخبار عنه) اى عن المال (قوله لك على) صوابه عليه بالهاء بدل الياء (قوله والكناية) الى المتن فى النهاية الا قوله او معى الى ولو الخ وقوله كخل الى كما (قوله او نحوه) اى نحو الى (قوله مما ذكر) اى من عندى او معى وهو بيان للنحو (قوله فابراه) اى الكفيل (المستحق) اى المكفول له او وارثه (قوله ثم وجده) اى الكفيل المستحق (قوله لخصمه) اى المكفول (قوله صار كفيلا) اى فيكون صريحا اه ع ش (قوله ينبغى ان يكون كناية) اى فان نوى به ضمان المال وعرف قدره صح والا فلا وقال عميرة ما حاصله انه ان لم يرد به ضمان المال حمل على كفالة البدن لانه لا يشترط لصحتها معرفة قدر المال المضمون اه ع ش (قوله كما يدل عليه) اى على كون خل عن مطالبة الخ كناية (قوله بالالتزام) الى قوله وهو انه فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وايده الخ (قوله ان حفت به الخ) عبارة المغنى ان صحبته قرينة اه وضمير به كضمير تصرفه وضمير به فى الموضعين راجع الى ما فى المتن (قوله انعقد) اى الضمان او الكفالة (قوله وايده) اى بحث ابن الرفعة (قوله وهو) اى كلامهم انه لو قال ان سلم الخ من السلامة وفى دلالة هذا الكلام على اعتبار القرينة وقفة ولعل لهذا استوجه الشارح بحث الاذرعى الآتى (قوله وهو اوجه) اى بحث الاذرعى وكذا ضمير ويؤيده (قوله لكنه يشترط الخ) اى ابن الرفعة (قوله والاذرعى الخ) عطف على ضمير لكنه (قوله ويحتمل فى غيره الخ) اى سكت الاذرعى عن حكم غير العامى وسكوته عنه صيرنا مترددا فى

(قوله لاعموم فيه) قد يجاب بانه فى المعنى نفى ففيه عموم اذ معنى خل عنه لا تطالب او بانه حذف معموله فيفيد العموم اى خل عنه الان وبعد الان وابدا (قوله تؤيد اطلاقهم الخ) قد يمنع ان هذا من تلك القاعدة بل ان محلها ما اذا لم يكن فى اللفظ ما يناسب المبطل ويقرب منه كما فى مثال النكاح المذكور بخلاف ما اذا كان فيه كما فى مثالنا الان الامر بالتخلية يناسب المبطل ويقرب منه لان شرط التخلية اى عدم المطالبة مطلقا مبطل فاذا اريد ما يكمل المبطل ابطل فليتامل (قوله فان قلت لم حمل) اى حتى لم يحتج للتقييد وقوله بخلافه

حكمه عنده اه رشيدى (قوله ان يوافق ابن الرفعة) اى فيشترط فيه النية مع القرينة اه رشيدى (قوله وان يا خذ باطلاقهم انه لغو) لايخفى ان الاذرعى لا يسعه ان يجعله كناية من العامى دون غيره لانه لا نظير له فتامل اه رشيدى (قوله وقول الشيخين) الى المتن فى النهاية (قوله عن البوشنجى) امام عظيم منسوب الى بوشنج قرية من قرى خراسان كذا فى هامش النهاية (قوله لان مطلقه) من اضافة الصفة الى موصوفها اى المضارع المطلق عما يخصصه بالحال او الاستقبال (قوله الاستقبال) لعل المراد انه يحمل عليه نظرا الى ان الاصل بقاء العصمة فلا يحكم بزوالها بالاتيان بلفظ محتمل لا ان مطلق المضارع بحسب الوضع يحمل على الاستقبال لانه مشكل على كلا المذهبين فى وضع المضارع اه سيد عمر اى ولا عبرة بالمذهب الثالث لغاية ضعفه (قوله به) اى باطلق (قوله وقع الخ) اى الطلاق (قوله قال الاسنوي الخ) جملة معترضة بين المبتدا والخبر (قوله ظاهر فى انه الخ) خبر وقول الشيخين الخ (قوله فى انه) اى اطلق (قوله مع النية وحدها) لك ان تقول انما اثرت النية وحدها فى اطلق مريدة به الحال لانه احد معنييه على القول بانه مشترك ومعناه الاصلى على القول بانه حقيقة فى الحال بخلاف اؤدى او احضر فى معنى اضمن فانهما لا زمان للمعنى المراد نعم قياس اطلق اضمن ويجاب بان الماخوذ لا يلزم كونه فى مرتبة الماخوذ منه من كل وجه بل يكفى وجود الجامع فى الجملة وهو كون كل منهما مما يحتمله اللفظ ولو مجازا اه سيد عمر (قوله وحدها) اى بلا قرينة لقوله الآتى ووجدت الخ مجرد تاكيد (قوله سواء العامى وغيره) معتمد اه ع ش (قوله وجدت قرينة ام لا) يحتمل ان ابن الرفعة إنما اعتبر القرينة للاستدلال بها على قصد الالتزام لا لتوقف صحة الالتزام عليها بل يكفي فيها مجرد القصد اه سم (قوله ولا يجوز شرط الخيار) اى فان شرطه فسد العقد اه ع ش (قوله للضامن الخ) خرج المضمون له والمكفول له فليراجع اه سم اقول قد افاد الشارح والنهاية جوازه للمضمون له فى شرح والاصح انه لو شرط فى الكفالة الخ وافاد المغنى هنا جوازه لهما بما نصه ولا يجوز شرط الخيار فى الضمان للضامن ولا فى الكفالة للكفيل لمنافاته مقصودهما اما شرطه للمستحق فيصح لان الخيرة فى الابراء والطلب اليه ابدا وشرطه للاجنبي كشرطه للضامن اه وكذا افاده ع ش هنا بما نصه قوله مر او اجنبي اى بخلاف ما لو شرطه المضمون له او المكفول له فانه لا يقتضى فساد العقد لان كلا منهما له الخيار وان لم يشرطه اه (قوله وان لم يقل الخ) قضية ضم النهاية والمغنى القول المذكور لما قبله انه قيد (قوله كما لا يجوز) الى قوله وكان الفرق فى النهاية والمغنى وفيهما ايضا ولو اقر بضمان او كفالة بشرط خيار مفسد او قال الضامن او الكفيل لا حق على من ضمنت او كفلت به او قال الكفيل برىء المكفول صدق المستحق بيمينه فان نكل حلف الضامن والكفيل وبرئا دون المضمون عنه والمكفول به ويبطل الضمان بشرط اعطاء مال ولا يحسب من الدين ولو كفل بزيد على ان لى عليك اى المكفول له كذا او ان احضرته فذاك والا فبعمرو او بشرط ابراء الكفيل وانا كفيل المكفول لم يصح اه قال ع ش قوله مر بشرط خيار مفسد اى بان شرطه لنفسه او لاجنبي وقوله لا يحسب من الدين هذا القيد انما يظهر اذا كان الدافع هو الضامن او المضمون عنه وكان الآخذ هو المضمون له وقوله وانا كفيل المكفول معناه ابراء الكفيل بان يقول تكفلت باحضار من عليه الدين على ان من تكفل به قبل برىء اه (قوله افردها) اى

فى انا بالمال اى حيث لم يحمل عليه حتى احتيج اى التقييد السابق وقوله يفرق قد يقال على هذا الفرق ان صراحة على ووقوعها خبرا عن المال هنا يقابله صراحة لفظ ضامن وما عطف عليه وتعلق المال به هناك (قوله وجدت قرينة ام لا) يحتمل ان ابن الرفعة انما اعتبر القرينة الاستدلال بها على قصد الالتزام لا التوقف صحة الالتزام عليها بل يكفى فيها مجرد القصد (قوله للضامن الخ) خرج المضمون له والمكفول له فليراجع (قوله كان الفرق الخ) قد يشكل على هذا الفرق ضمان الاعيان ان اريد بالضمان هنا ما يشمله وايضا فالكفالة ليست هى الاحضار بل التزام الاحضار والالتزام لا يتعلق بالمسافات غاية الامر ان الاحضار قد يكون فى طريق الخروج عن عهدتها وقد لا يكون بان يكون المكفول حاضرا فيسلمه اليه (قوله يتعلق

أن يوافق ابن الرفعة وان ياخذ باطلاقهم انه لغو وقول الشيخين عن البوشنجى فى طلق نفسك فقال أطلق لم يقع شىء حالا لان مطلقه الاستقبال فان أرادت به الانشاء وقع حالا قال الاسنوى ولا شك فى جريانه فى سائر العقود ظاهر فى انه يؤثر مع النية وحدها لا مع عدمها سواء العامى وغيره وجدت قرينة ام لا وبه يعلم ان محل مامر عن الماوردى ان نوى به الالتزام والا لم ينعقد (والاصح انه لا يجوز) شرط الخيار للضامن او الكفيل أو أجنبي ولا (تعليقهما) اى الضمان والكفالة (بشرط) لانهما عقدان كالبيع (ولا توقيت الكفالة) كانا كفيل به إلى شهر وان لم يقل وانا بعده برىء كما هو ظاهر فذكره فى كلامهم مجرد تصوير كما لا يجوز توقيت الضمان جزما كانا ضامن له إلى شهر ولهذا أفردها وكان الفرق ان الاحضار يتعلق

بالمسافات وهي يدخلها التوقيت ولا كذلك أداء الديون (ولو نجزها وشرط تأخير الاحضار شهرا) كضمنت إحضاره بعد شهر أى ونوى
تعلق بعد إحضاره فان علقه بضمنت فواضح (٢٧٠) انه يبطل وإن كلامهم في غير ذلك وإن أطلق فقضية كلامهم الصحة ويوجه بما مر
أن كلام المكلف يصان عن الالغاء الى اخره (جاز) لانه التزام لعمل في الذمة فكان كعمل الاجارة يجوز حالا ومؤجلا ومن عبر بجواز تاجيل الكفالة اراد هذه الصورة وإلا فهو ضعيف وخرج بشهرا مثلا نحو الحصاد فلا يصح التاجيل اليه (و) الاصح (انه يصح ضمان الحال مؤجلا اجلا معلوما) فيثبت الأجل في حق الضامن على الاصح لان الضمان تبرع وتدعو الحاجة اليه فكان على حسب ما التزمه وفهم منه بالاولى جواز زيادة الاجل ونقصه واسقط المال من قول اصله ضمان المال الحال ليشمل من تكفل كفالة مؤجلة ببدن من تكفل بغيره كفالة حالة وعلم من اشتراط معرفة الضامن لصفة الدين اشتراط معرفة كونه حالا او مؤجلا وقدر الاجل (و) الاصح (انه يصح ضمان المؤجل حالا) لتبرعه بالتزام التعجيل فصح كاصل الضمان واستشكل ذلك السبكي بما لو رهن بدين حال وشرط في الرهن اجلا او عكسه فانه لا يصح مع أن كلا وثيقة ويفرق بان التوثقة في
الرهن بعين وهي لا تقبل تأجيلا ولا حلولا وفي الضمان بذمة لانه ضم ذمة لذمة والذمة قابلة لالتزام فثبوته
الحال مؤجلا وعكسه (و) الأصح (أنه لا يلزمه التعجيل) كما لو التزم الأصيل التعجيل فيثبت الأجل في حقه أو حق وارثه

الكفالة (قوله كضمنت الخ) عبارة النهاية كضمنت إحضاره وأحضره بعد شهر اه وعبارة المحلي نحو أنا كفيل بزيد احضره بعد شهر اه (قوله فواضح انه يبطل) ولو ادعى إرادة تعلقه بضمنت قبل كما هو ظاهر لاحتمال عبارته اه سم (قوله وإن اطلق فقضية كلامهم الصحة الخ) وقد يقال لو قيل بالبطلان كان له وجه لما قالوه في الكناية انه لا بد لها من النية وانه لو لم ينو لغت ولم يقولوا بصحتها صونا لعبارة المكلف وايضا فالاصل هنا براءة ذمة الضامن ولان الاصل في العمل الفعل والاحضار مصدر وضمن فعل والتعلق بالفعل هنا يوجب الفساد فكان هو الاصل اه ع ش (قوله لانه التزام) الى قول المتن وأنه يصح في النهاية والمغني إلا قوله وإلا فهو ضعيف (قوله هذه الصورة) اى شرط تاخير الاحضار (قوله فلا يصح التاجيل) اى ما لم يريد اوقته ويكون معلوما لهما فلو اراده احدهما دون الاخر او مطلقا كان باطلا وبقي ما لو تنازعا في إرادة الوقت المعين وعدمه هل يصدق مدعي الصحة او مدعي الفساد فيه نظر والاقرب الثاني لان الاصل براءة ذمة الضامن وان الارادة لا تعلم إلا منه اه ع ش (قوله فيثبت الاجل الخ) ظاهره اصالة لا تبعا بخلاف ما ياتي سم ومغني (قوله في حق الضامن) أي دون الأصل اه ع ش (قوله على الأصح) فلا يطالب الضامن إلا كما التزم اه مغني (قوله وفهم منه بالاولى الخ) لو اخر هذا من قوله وانه يصح ضمان المؤجل حالا كان اولى اه ع ش اى ليظهر قوله ونقصه ايضا بل هو مكرر مع قوله الاتي نعم الخ (قوله جواز زيادة الاجل) لعله يثبت الاجل هنا مقصودا لا تبعا كمسئلة المتن اه سم (قوله ونقصه) اى ولا يلحق النقص كما صرح به في شرح الروض اه رشيدى (قوله وقدر الاجل) اى ومعرفته (قوله لتبرعه) الى قوله وظاهر في النهاية إلا قوله او حق وارثه (قوله كأصل الضمان) أنظر ما فائدة صحته مع عدم لزوم الوفاء به اه رشيدى عبارة البجيرمي عن ع ش الاختلاف ظاهر فيما لو ضمن الحال مؤجلا اما عكسه فلا يظهر فيه ذلك لعدم لزوم التعجيل للضامن فالتخالف بينهما إنما هو في مجرد التسمية اه (قوله واستشكل ذلك) اى تصحيح ضمان الحال مؤجلا وعكسه (قوله ويفرق الخ) عبارة المغني اجيب بان الشرط في المرهون إذا كان ينفع الراهن ويضر بالمرتهن او بالعكس لم يصح وهنا الضرر حاصل للراهن اما بحبس المرهون حتى يحل الدين واما ببيعه في الحال قبل حلوله اه (قوله وهي لا تقبل تأجيلا) قد يقال ليس قضية الشرط رجوع التعجيل والحلول للعين بل للتوثق بها اه سم (قوله في حقه) اى الضامن (قوله او حق وارثه) قضيته انه لا يحل بموته وإلا لم يثبت في حق وارثه وهو ممنوع إلا بنقل وثبوته تبعا لا يقتضي عدم حلوله بموته بل يكفي فيه حلوله بموت الاصيل فليراجع اه سم عبارة السيد عمر قوله فيثبت الاجل في حقه اى ما دام حيا بمعنى انه لا يطالب إلا بعد الحلول او حق وارثه اى عند موت المورث بمعنى انه لا يطالب الوارث إذا اخذ منه الاصيل إلا بعد حلول الاجل

بالمسافات) قد يقال أداء الديون زماني قطعا والتوقيت حقيقة إنما يتعلق بالزمان لانه عبارة عن تعيين الزمان وتحديده واما المسافات فلا يتصور تعلق التوقيت بها انفسها فان تعلق بها من حيث نحو قطعها رجع للتعلق بالزمان لان قطعها زماني فتعلق التوقيت بالاداء اقرب واظهر من تعلقه بالمسافات لتوقفه على ارتكاب التكلف البعيد فتامله (قوله فان علقه بضمنت فواضح انه يبطل) ولو ادعى إرادة تعلقه قبل كما هو ظاهر لاحتمال عبارته ولا ينافي ذلك قولهم لو اقر بانه ضمن او كفل بتوقف فكذبه المستحق صدق بيمينه بناء على جواز تبعيض الاقرار لانه هناك لم يقع اتفاق على العبارة الصادرة المحتملة كما فيما نحن فيه فليتأمل (قوله فيثبت الاجل) ظاهره اصالة لا تبعا بخلاف ما ياتي (قوله جواز زيادة الاجل) لعله يثبت الاجل هنا مقصودا لا تبعا كمسئلة المتن (قوله وهي لا تقبل تاجيلا) قد يقال ليس قضية الشرط رجوع التاجيل والحلول للعين بل للتوثق بها (قوله او حق وارثه) قضيته انه لا يحل بموته وإلا لم يثبت في حق وارثه وهو ممنوع إلا بنقل وثبوته تبعا لا يقتضي عدم حلوله بموته بل يكفي فيه حلول بموت الاصيل فليراجع (قوله

تبعا على الاوجه فلو مات الاصيل حل عليه ايضا نعم فيما اذا ضمن مؤجلا لشهرين مؤجلا لشهر لايحل بموت الاصيل إلا بعد مضى الاقصر (وللمستحق) الشامل المضمون له ولوارثه قيل والمحتال مع انه لايطالبه لبراءة ذمته بالحوالة كما مر ويرد بانه لا يشمله لان المحتال ليس مستحقا بالنسبة للضامن (مطالبة الضامن) وضامنه وهكذا وإن كان بالدين رهن واف (والاصيل) اجتماعا وانفرادا وتوزيعا بان يطالب كلا ببعض الدين لبقاء الدين على الاصيل وللخبر السابق الزعيم غارم ولا محذور فى مطالبتهما وانما المحذور فى تغريمهما معا كلا كل الدين والتحقيق ان الذمتين انما اشتغلتا بدين واحد كالرهنين بدين واحد فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بفعل البعض فالتعدد فيه ليس فى ذاته بل بحسب ذاتيهما ومن ثم حل على احدهما فقط وتاجل فى حق احدهما فقط ولو افلس الاصيل فطلب الضامن بيع ماله اولا أجيب إن ضمن باذنه وإلا فلا لانه موطن نفسه على عدم الرجوع ﴿ فرع ﴾ افتى السبكى وفقهاء عصره تبعا للمتولى واعتمده البلقينى بانه لو قال رجلان لآخر ضمنا مالك على فلان طالب كلا بجميع الدين كرهنا عبدنا بالف

يكون نصف كل رهنا بجميع الالف وقال جمع متقدمون يطالب كلا بنصف الالف ... [illegible]

لثبوته فى حقهما مختلف بالمعنيين المذكورين ولكن المعنى الثانى سيصرح به ففى كلامه نوع تكرار ولا يضر كذا نقل عن تلميذه عبدالرؤف وهذا التوجيه يدفع ما اشار اليه الفاضل المحشى ويمكن ان يدفع ما اشار اليه الموجه من التكرار بان ما سياتى فى المؤجل اصالة وهذا فى المؤجل تبعا وهذا القدر كاف فى دفع التكرار اه (قوله تبعا) اى لا مقصودا فى اوجه الوجهين كما رجحه صاحب التعجيز فى شرحه اه نهاية قال المغنى وتظهر فائدتهما فيما لو مات الاصيل والحالة هذه فان جعلناه فى حقه تابعا حل عليه والا فلا كما لو مات المضمون والراجح الثانى اه اى خلافا للتحفة والنهاية (قوله فلو مات الخ) تفريع على قوله تبعا اه ع ش (قوله حل عليه ايضا) اى على الضامن كالاصيل ومعلوم انه يحل على الضامن بموته اى نفسه مطلقا اه نهاية اى سواء قلنا يثبت تبعا او مقصودا ع ش (قوله لا يحل بموت الاصيل الخ) لانه بالنسبة للشهر الثانى بمنزلة ضمان المؤجل حالا وللشهر الاول بمنزلة ضمانه مؤجلا فيثبت الاجل مقصودا فى الشهر الاول وتبعا فى الثانى فان مات الاصيل فى الشهر الاول لم يحل على الضامن او فى الشهر الثانى حل عليه فلهذا قال الا بعد مضى الاقصر سم وع ش (قوله الشامل) الى قوله فهو كفرض الخ فى المغنى الا قوله ويرد الى المتن (مع انه لا يطالبه) اى ان المحتال لا يطالب الضامن (قوله لبراءة ذمته الخ) اى حيث لم يتعرض المحيل للضامن بخلاف ما لو احال عليهما فلا يبرأ فيطالب المحتال كلا من الاصيل والضامن كما مر ويمكن حمل كلام القيل على ذلك اه ع ش وفى السيد عمر نحوه (قوله كما مر) اى فى باب الحوالة (قوله ويرد الخ) يتامل ان ليس معنى المستحق إلا من له الدين يشكل هذا الرد فتامل اه سم اقول ويحمل المستحق على المستحق فى باب الضمان كما هو المتبادر يندفع الاشكال (قوله لبقاء الدين الخ) عبارة المغنى اما الضامن فلحديث الزعيم غارم واما الاصيل فان الدين باق عليه اه (قوله معا كلا) بالنصب لعله باتباعه للضمير فى تغريمهما بالنظر لمحله البعيد لانه مفعول ولو قال فى تغريم كل الدين كان اخصر واوضح اه سيد عمر (قوله يتعلق) اى فرض الكفاية بالكل اى بكل واحد من المكلفين (قوله فالتعدد فيه) اى فى الدين (قوله ومن ثم حل الخ) قال الشهاب ابن سم قد يقال هذا بالتعدد انسب منه بعدمه انتهى اه رشيدى (قوله ولو افلس) الى قوله قال البدر فى المغنى (قوله ولو افلس الاصيل الخ) عبارة المغنى وشرح الروض قال الماوردى ولو افلس الضامن والمضمون عنه فقال الضامن للحاكم بع اولا مال المضمون عنه وقال المضمون له ابدا ببيع مال ايكما شئت قال الشافعى إن كان الضمان بالاذن اجيب الضامن والا فالمضمون له ولو ادا رهن رهنا واقام ضامنا خير المستحق بين بيع الرهن ومطالبة الضامن على الصحيح اه (قوله اولا) اى قبل غرم الضامن كان قال بيعوا مال المفلس ووفوا منه ما يخص دين المضمون له فان بقى شىء غرمته وليس المراد ان المضمون له يقدم بدينه على بقية الغرماء اه ع ش (قوله على فلان) كان الاولى ان يزيد قوله وهو الف كما فى النهاية والمغنى ليناسب قوله الآتى بنصف الالف (قوله نصف كل) عبارة النهاية والمغنى حصة كل منهما اه قال ع ش قوله م ر فان حصة كل منهما رهن الخ ضعيف اه (قوله وقال جمع متقدمون الخ) قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد فى مسئلة الضمان ان كلا ضامن للنصف فقط وفى مسئلة الرهن ان نصف كل رهن بالنصف فقط فالقياس على الرهن قياس ضعيف على ضعيف اه سم ووافقه اى الشهاب الرملى النهاية

(لايحل بموت الاصيل) لانه بالنسبة للشهر الثانى بمنزلة ضمان المؤجل حالا وللشهر الاول بمنزلة ضمانه مؤجلا فيثبت الاجل مقصودا فى الاول وتبعا فى الثانى فان مات الاصيل فى الشهر الاول لم يحل على الضامن او فى الشهر الثانى حل عليه فلهذا قال الا بعد مضى الاقصر وهو الشهر الاول بان مات فى الشهر الثانى (قوله ويرد الخ) يتامل ان ليس معنى المستحق الا من له الدين يشكل هذا الرد فتامله (قوله مع انه لا يطالبه) اى لا يطالب الضامن (قوله ومن ثم حل الخ) قد يقال هذا بالتعدد انسب منه بعدمه فتامله (قوله ولو افلس الاصيل الخ) عبارة شرح الروض قال الماوردى ولو افلس الضامن والمضمون عنه فقال الضامن للحاكم بع اولا مال المضمون عنه وقال المضمون له اريد ابيع مال ايكما شئت قال الشافعى ان كان الضمان بالاذن اجيب الضامن والا فالمضمون له انتهى (قوله وقال جمع متقدمون) قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد فى ... [illegible]

بالف ومال اليه الأذرعي قال البدر بن شهبة وبهذا أفتيت ع... ... ... ذلك الاعلى ... ... على ذلك لان اللفظ ظاهر فيما ادعياه اه وظاهر ان قياس الاولين على الرهن واضح والاخيرين على البيع غير واضح لتعذر شراء كل له بالف لتعين تنصيفه بينهما واذا اتضح قياس الاولين (٢٧٢) اتضح ماقالوه ولا نسلم ظهور اللفظ فيما ادعياه والا لبطل ماذكروه فى الرهن وانما تقسط الضمان فى ألق متاعك فى البحر وانا وركاب السفينة ضامنون لانه ليس ضمانا حقيقة بل استدعاء اتلاف مال لمصلحة فاقتضت التوزيع لئلا ينفر الناس عنها ثم رأيت شيخنا اعتمد ما اعتمدته قال وبه افتيت وعلله بان الضمان وثيقة لاتقصد فيه التجزئة وأبا زرعة اعتمده ايضا وفرق بنحو مافرقت به وهو ان الثمن عوض الملك فوجب بقدره ولا معارضة فى الضمان ثم رايت المتولى نفسه فرق بذلك (والاصح انه لايصح) الضمان ومثله الكفالة (بشرط براءة الاصيل) لمنافاته مقتضاه (ولو أبرأ الاصيل) أو برىء بنحو اداء او اعتياض او حوالة وانما اثر ابرا التعيينه فى صورة العكس (برىء الضامن) وضامنه وهكذا لسقوط الحق (ولا عكس) فلو برىء الضامن بابراء لم يبرأ الاصيل ولا من قبله بخلاف من بعده وكذا فى كفيل الكفيل وكفيله وهكذا وذلك لانه اسقاط وثيقة فلا يسقط بها الدين كفك الرهن بخلاف مالو برىء بنحو أداء وشمل كلامهم مالو أبرأ الضامن من الدين فيكون كابرائه من الضمان وهو متجه خلافا للزركشى وقوله ان الدين واحد تعدد محله فيبرأ أى الاصيل بذلك يرده مامر فى التحقيق من تعدده الاعتبارى فهو على الضامن غيره على الاصيل باعتبار ان ذلك عارض له اللزوم وهذا اصلى فيه فلم يلزم من ابراء الضامن من العارض ابراء الاصيل من الذاتى (تنبيه) اقال المضمون له الضامن فان قصدا براءه برىء من غير قبول وان لم يقصد ذلك فان قبل فى المجلس برىء والا فلا كما بحثه شيخنا وقال انه مقتضى كلامهم قال ويصدق المضمون له

والمغنى كما يأتى (قوله ومال اليه الاذرعى الخ) وأنا أقول كما قال الاذرعى اه مغنى عبارة النهاية وقال الاذرعى والقلب اليه اميل وبه افتى الوالد رحمه الله لانه اليقين وشغل ذمة كل واحد بالزائد مشكوك فيه وبذلك افتى البدر بن شهبة وبالتبعيض قطع الشيخ ابو حامد وهو الموافق للاصح فى مسئلة الرهن المشبه بها أن حصة كل مرهونه بالنصف فقط وقد قال ابن ابى الدم لا وجه للاول اه اى مطالبة كل بجميع الالف (قوله لبطل ماذكروه فى الرهن) قدمر عن الشهاب الرملى والنهاية اعتماد بطلانه (قوله وانما تقسط الخ) جواب نشأ عن توجيه كلام الاولين من عدم التنصيف (قوله وأبا زرعة اعتمده) أى عدم التنصيف عطف على قوله شيخنا اعتمد ما الخ (قوله ومثله الكفالة) الى قوله وذلك فى المغنى والى قوله وشمل فى النهاية قول المتن (بشرط براءة الاصيل) وكذا لو ضمن بشرط براءة ضامن قبله أو كفل بشرط براءة كفيل قبله اه مغنى عبارة ع ش قوله بشرط براءة الخ هو فى الضمان ويصور فى الكفالة بابراء الكفيل الكفيل بان يقول تكفلت باحضار من عليه الدين على ان من تكفل به قبل برىء اه قول المتن (ولو أبرأ الاصيل) ينبغى أن من البراءة مالو قال له أبرأتنى فقال نعم فيبرأ بذلك قياسا على مالو قيل له اطلقت زوجتك فقال نعم ومثله ايضا مالو قال ضمنت لى ماعلى فلان من الدين فقال نعم فيكون ضامنا له اه ع ش (قوله وانما اثر ابرأ) اى لفظة ابرامن باب الافعال وهو جواب سؤال (قوله بابراء) سيذكر محترزه (قوله لم يبرأ الاصيل ولا من قبله الخ) عبارة الروض وان ضمن به او كفل آخر وبالآخر آخر وهكذا طالبهم فان برىء الاصيل برؤا أو غيره برىء ومن بعده لا من قبله انتهت سم ورشيدى اى فضمير قبله وبعده للضامن كما فى ع ش لا للاصيل خلافا للكردى عبارته قوله ولا من قبله اى قبل الاصيل يعنى اصيل الاصيل لان كل ضامن بالنسبة الى من بعده اصيل اه فانه لايتاتى فى قوله بخلاف من بعده فتدبر (قوله وذلك) اى عدم العكس (قوله بخلاف مالو برىء بنحو اداء) اى فيبرأ الكل (قوله وشمل كلامهم الخ) بل كلامهم مصرح بذلك اه سم (قوله فيكون كابرائه الخ) فلا يبرأ الاصيل الا ان قصد اسقاطه عن المضمون عنه اه نهاية اى بخلاف مالو اطلق او قصد ابراء الضامن وحده ع ش (قوله بذلك) اى بابراء الضامن من الدين (قوله ان ذاك) اى الضامن و(قوله وهذا) اى الاصيل (قوله من تعدده الاعتبارى) بل يمكن رد ماقاله الزركشى مع تسليم اتحاد الدين لان معنى أبرأتك من الدين أسقطت تعلقه بك ولا يلزم من سقوط تعلقه به سقوط من أصله وانما سقط عن الضامن بابراء الاصيل لان تعلقه به تابع لتعلقه بالاصيل فاذا سقط الاصل سقط تابعه اه سم (قوله تنبيه) الى قول المتن ولو ادى مكسرا فى النهاية الا قوله وذكر العارية الى المتن (قوله اقال) اى لو قال اه نهاية (قوله ابرائه) اى من الضمان او الدين (قوله وان لم يقصد ذلك) اى بان قصد فسخ عقد الضمان او اطلق (قوله فى المجلس)

كلا ضامن للنصف فقط وفى مسئلة الرهن ان نصف كل رهن بالنصف فقط فالقياس على الرهن قياس ضعيف على ضعيف انتهى (قوله لم يبرأ الاصيل ولا من قبله الخ) عبارة الروض وان ضمن به او كفل اخر وبالاخر اخر وهكذا طالبهم فان برىء الاصيل برؤا او غيره برىء ومن بعده لا من قبل انتهى (قوله وشمل كلامهم الخ) بل كلامهم مصرح بذلك فان تعبير المحقق المحلى بقوله ولو ابرا المستحق الاصيل من الدين صريح فى ان معنى قول المصنف ولا عكس أنه لو أبرأ الضامن من الدين لم يبرأ الاصيل (قوله من تعدده الاعتبارى) بل يمكن رد ماقاله الزركشى مع تسليم اتحاد الدين لان معنى ابرأتك من الدين اسقطت تعلقه بك ولا يلزم من سقوط تعليقه به سقوطه من اصله وانما سقط عن الضامن بابراء الاصيل لان تعلقه به تابع لتعلقه بالاصيل فاذا سقط الاصل

فى ان الضامن لم يقبل لان الاصل عدمه (ولو مات احدهما) والدين مؤجل عليهما باجل (٢٧٣) واحد (حل عليه) لوجود سبب الحلول فى حقه (دون الاخر) لعدم وجوده فى حقه وعند موت الاصيل وله تركة للضامن مطالبة المستحق بان ياخذ منها او يبرئه لاحتمال تلفها فلا يجد مرجعا إذا غرم وقضيته انه لو ضمن بغير الاذن لم يكن له ذلك إذ لا رجوع له وهو قياس مامر فى افلاس الاصيل ولو قيل له ذلك فيهما مطلقا حتى لا يغرم لم يبعد إلا أن يجاب بانه مقصر بعدم الاستئذان وعند موت الضامن إذا اخذ المستحق ماله من تركته لا ترجع ورثته على الاصيل إلا بعد الحلول وأفتى ابن الصلاح بانه لو اعار عينا ليرهنها ثم مات لم يحل الدين لتعلقه بها لمامر انه ضمان فى رقبتها دون الذمة وذكر العارية مثال والمدار على تعلق الدين بالعين بضمان فيها او رهن لها (وإذا طالب المستحق الضامن فله مطالبة الاصيل) او وليه (بتخليصه بالاداء ان ضمن باذنه) لانه الذى ورطه فى المطالبة لكن ليس له حبسه وان حبس ولا ملازمته ففائدتها احضاره مجلس القاضى وتفسيقه بالامتناع إذا ثبت له مال (والاصح انه لا يطالبه) بالدين الحال (قبل ان يطالب) كما لا يغرمه قبل الغرم (وللضامن) بعد ادائه من ماله كما افاده السياق (الرجوع على الاصيل ان وجد اذنه فى الضمان والاداء) لصرفه ماله لغرض الغير دونه اما لو ادى من سهم الغارمين فلا رجوع له

أى مجلس الايجاب بأن لا يطول الفصل عرفا بين لفظيهما اه ع ش (قوله فى أن الضامن الخ) أى فى أنه اى المضمون له لم يقصد الابراء (قوله لم يقبل) اى الاقالة (قوله وعند موت الاصيل) الى المتن فى المغنى الا قوله وقضيته الى وعند موت الضامن (قوله او يبرئه) اى الضامن (قوله وقضيته الخ) معتمد اه ع ش (قوله مامر) اى قبيل الفرع (قوله فيهما) اى فى مسئلتى موت الاصيل والافلاس اه ع ش (قوله مطلقا) اى سواء كان الضمان بالاذن او بدونه (قوله وعند موت الضامن الخ) عطف على قوله وعند موت الاصيل الخ (قوله ثم مات) أى المعير (قوله لتعلقه بها) أى الدين بالعين (قوله أنه) أى اعارة العين لرهنها (قوله دون الذمة) اى ذمة المعير (قوله او وليه) قال فى المطلب ولو كان الاصيل محجورا عليه لصبا والضامن باذن وليه ان طولب طلب الولى بتخليصه مالم يزل الحجر فان زال توجه الطلب على المحجور عليه ويقاس بالصبى المجنون والمحجور عليه بسفه سواء كان الضمان باذنهما قبل الجنون والحجر ام باذن وليهما بعد ذلك اه مغنى وفى سم عن شرح الروض مثله قول المتن (ان ضمن باذنه) اى اما لو ضمن بغير إذنه فليس له مطالبته لانه لم يسلطه عليه نهاية ومغنى (قوله لانه الذى ورطه) أى أوقعه فى مشقة المطالبة وأصل التوريط الايقاع فى الهلاك اه ع ش (قوله ليس له حبسه الخ) قال فى العباب بعد هذا قال فى الانوار وله طلب حبسه معه انتهى فليتامل معناه مع هذا اه سم وفى ع ش بعد ذكر كلام الانوار مانصه اي ولا يجب عليه ان يحبسه معه بل يتخير وعليه فقول الشارح م ر ليس له حبسه اى ليس له الالزام بحبسه اه (قوله ففائدتها) اى المطالبة اه ع ش قول المتن (والاصح انه لا يطالبه الخ) وعليه ليس له مطالبة المضمون له بان يطالبه او يبرئه ولا مطالبة الاصيل بالمال حيث كان ضامنا بالاذن مالم يسلمه فلو دفع له الاصيل ذلك من غير مطالبة اى من رب الدين لم يملكه ولزمه رده وضمانه ان تلف كالمقبوض بشراء فاسد فلو قال له اقض به ماضمنته عنى كان وكيلا والمال فى يده امانة ولو ابرا الضامن الاصيل او صالح عما سيغرم فيهما اى الضمان والكفالة او رهنه الاصيل شيئا بما ضمنه او اقام به كفيلا لم يصح إذ لم يثبت للضامن حق بمجرد الضمان ولو شرط الضامن حال الضمان ان يرهنه الاصيل شيئا او يقيم له به ضامنا فسد اى الضمان لفساد الشرط نهاية ومغنى وقوله وعليه ليس له اى للضامن وكذا ضمائر بان يطالبه الخ ودفع له ولزمه وقال له وضمنته ورهنه وان يرهنه ويقيم له (قوله بعد ادائه الخ) اى ولم يقصد الاداء عن غير جهة الضمان اه نهاية أى بأن قصد الاداء عن جهة الضمان او اطلق ع ش وينبغى فى صورة الاطلاق ان محلها ان لم يكن عليه دين اخر للمضمون له فليتامل رشيدى (قوله لصرفه) الى المتن فى المغنى (قوله لغرض الغير) اى الواجب على ذلك الغير كما يعلم مما مر فى القرض اه رشيدى (قوله اما لو ادى الخ) اى الضامن محترز قوله السابق من ماله عبارة المغنى هذا إذا ادى من ماله اما لو اخذ من سهم

سقط تابعه (قوله أو وليه) قال فى شرح الروض فى المجنون والمحجور عليه بسفه سواء كان الضمان باذنهما قبل الجنون والحجر ام باذن وليهما بعده اه (قوله او وليه) مالم يزل الحجر فان زال توجه الطلب على المحجور عليه كذا فى شرح الروض عن المطلب (قوله ليس له حبسه وان حبس ولا ملازمته) قال فى العباب بعد هذا قال فى الانوار وله طلب حبسه معه فليتامل معناه مع هذا (قوله كما لا يغرمه قبل الغرم) قال فى شرح الروض اما إذا سلم فله مطالبته اى بالمال وحبسه وملازمته ولو دفع اليه الاصيل المال بلا مطالبة وقلنا لا يملكه اى وهو الاصح فعليه رده ويضمنه ان هلك كالمقبوض بشراء فاسد فلو قال له اقض به ماضمنته عنى فهو وكيل والمال امانة فى يده صرح بذلك فى الاصل فى النسخ المعتمدة انتهى (قول المصنف وللضامن الرجوع) قال فى الروض وشرحه ولو ضمن رجل عن الضامن وادى فرجوعه ان ثبت على الضامن الاول لا على الاصيل وصرح الاصل بانه إذا لم يثبت له الرجوع على الاول لم يثبت بادائه الرجوع للاول على الاصيل لانه لم يغرم وبانه إذا ثبت له الرجوع على الاول فرجع رجع الاول على الاصيل بشرطه وبانه لو ضمن الشخص الضامن باذن الاصيل رجع عليه كما لو قال لغيره اددينى فاداه وبانه لو ضمن عن الاصيل باذنه رجع من ادى منهما عليه

وكذا لو ضمن سيده ثم
ادى بعد عتقه او نذر ضامن
الاداء وعدم الرجوع
(وان انتفى) اذنه (فيهما)
أى الضمان والاداء (فلا)
رجوع له لانه متبرع (فان
أذن) له (فى الضمان فقط)
أى دون الاداء ولم ينهه عنه
(رجع فى الاصح) لان
الضمان هو الاصل فالاذن
فيه اذن فيما يترتب عليه
اما إذنهاه عنه بعد الضمان
فلا يؤثر أو قبله فان انفصل
عن الاذن فلا رجوع عنه
وإلا افسده ذكره الاسنوى
وقد لا يرجع بان انكر
اصل الضمان فثبت عليه
بالبينة مع اذن الاصيل
له فيه فكذبها لانه
بتكذيبها صار مظلوما
بزعمه والمظلوم لا يرجع
على غير ظالمه

الغارمين فادى به الدين فانه لا يرجع كما ذكروه فى الصدقات خلافا للمتولي اه (قوله لو ضمن سيده) أى
باذنه لاجنبي ثم ادى بعد عتقه لعل وجهه انه لما جرى سبب الوجوب قبل العتق كان المغروم بسبب
الضمان كانه من مال السيد اه ع ش وفى النهاية عطفا على مامر او ضمن السيد دينا على عبده غير
المكاتب باذنه واداه قبل عتقه او على مكاتبه باذنه واداه بعد تعجيزه او ضمن فرع عن اصله صداق زوجته
باذنه ثم طرا اعساره بحيث وجب اعفافه قبل الدخول وامتنعت الزوجة من تسليم نفسها حتى تقبض
الصداق فاداه الضامن فلا رجوع وان ايسر المضمون اى الاصل وكذا لو ضمنه عنه عند وجوب الاعفاف
باذنه ثم ادى اه قال ع ش قوله م ر قبل عتقه مفهومه انه لو ادى بعد عتقه رجع عليه وقوله م ر فلا
رجوع اى لان ما اداه صار واجبا عليه باعسار اصله وعلى هذا لو تزوج الاصل زوجتين وضمن صداقهما
الفرع باذن اصله ثم اعسر الاصل فينبغي ان الفرع إذا غرم يرجع بصداق واحدة منهما لحصول الاعفاف
بها وتكون الخيرة للفرع فيما يرجع به من الصداقين اه (قوله او نذر ضامن) اى بالاذن (الاداء) قد
يستشكل انعقاد نذر الاداء مع وجوبه على الضامن والواجب لا ينعقد نذره اللهم الا ان يجعل المنذور مجرد
عدم الرجوع فقط حتى يكون المقصود من قوله لله على الاداء وعدم الرجوع هو نذر عدم الرجوع اه سم
عبارة ع ش فان نذر الاداء ولم يذكر الرجوع ثم ادى لم يرجع قاله الجلال البلقيني لان الاداء صار واجبا
فيقع الاداء عن الواجب ونازعه م ر فى نفس انعقاد النذر لان الاداء واجب لا يصح نذره انتهى اه اقول
ولك دفع اشكال سم ونزاع م ر بان وجوب الاداء على الضامن على سبيل الكفاية كما مر وفرض
الكفاية ينعقد نذره قول المتن (وان انتفى فيهما فلا) شمل مالو أذن له المديون فى أداء دينه فضمنه وأدى عن
جهة الضمان ومالو قال له ادعني ما ضمنته لترجع به على وادى لا عن جهة الاذن اه نهاية قال الرشيدى
قوله م ر عن جهة الضمان خرج به مالو ادى عن جهة الاذن او اطلق لكن الشهاب بن قاسم نقل عنه فى حواشى
المنهج انه لا رجوع فى صورة الاطلاق فلعل ما اقتضاه كلامه هنا غير مراد له فليراجع اه وقال
ع ش قوله م ر لا عن جهة الاذن اى بان ادى عن جهة الضمان او اطلق فليتامل ولو اختلفا فى النية
وعدمها صدق الدافع فان النية لا تعلم الا من جهته اه (قوله ولم ينهه عنه) أى عن الاداء اه ع ش
(قوله بعد الضمان) حق العبارة فان كان بعد الضمان الخ اه رشيدى (قوله فلا يؤثر) اى النهى
فيرجع بما ادى اه ع ش (قوله فان انفصل عن الاذن) بان طال الزمن بينهما اه ع ش (قوله
فهو) اى النهى (رجوع عنه) اى الاذن وهو صحيح اه ع ش (قوله والا افسد) اى وان كان النهى
مقارنا للاذن افسده النهى الاذن فلا رجوع فى الصورتين (قوله وقد لا يرجع) الى قول المتن ولو ادى

لا على الآخر أو ضمن عن الضامن والاصيل باذنهما رجع على من شاء منهما بما شاء انتهى ببعض
اختصار ﴿فرع﴾ فى الناشرى ما نصه تنبيه لو ضمن باذن الولى فى صورة الصغير والمجنون طالب الولى فلو
اتفق ذلك بعد رشدهما فالمتجه مطالبتهما واذن الولى فى حال الحجر يقوم مقام اذنهما ولم ار من تعرض لذلك
الا ابو زرعة قال الاذرعى نعم لو كان الصبى معدما فالظاهر ان الولى لا يطالب بخلاص الصبى بخلاف ما اذا كان
الصبى موسرا قال الماوردى ولو كان غير الاب امره بالضمان عنه فليس للضامن المطالبة بخلاصه لاحد لانه
ضمن باذن من لا ولاية له انتهى فافهم ان اذن له الحاكم والوصى ليس كاذن الاب انتهى (قوله وكذا لو
ضمن سيده الخ) عبارته فى شرح الارشاد ولو ضمن عبد عن سيده باذنه وادى بعد العتق لم يرجع كما لو اجره ثم
اعتقه اثناء المدة لا يرجع باجرة بقيتها وكذا لو ضمن عن قنه باذنه وادى قبل عتقه او عن مكاتبه وادى بعد
تعجيزه لان السيد لا يثبت له على عبده دين انتهى وقضية تقييده بقبل العتق وبعد التعجيز انه لو ادى بعد
العتق وقبل التعجيز رجع وهو قريب مفهوم من التعليل المذكور (قوله او نذر ضامن الاداء) قد يستشكل
انعقاد نذر الاداء مع وجوبه على الضامن والواجب لا ينعقد نذره اللهم الا ان يجعل المنذور مجرد عدم
الرجوع فقط حتى يكون المقصود من قوله لله على الاداء وعدم الرجوع هو نذر عدم الرجوع فقط (قوله

وهو هنا المستحق (ولا عكس فى الاصح) بان ضمن بلا إذن وادى بالاذن لان وجوب الاداء سببه الضمان ولم ياذن فيه نعم ان اذن له فى الاداء بشرط الرجوع رجع وحيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض حتى يرد فى المتقوم (٢٧٥) مثله صورة (ولو ادى مكسرا عن صحاح او صالح عن مائة) ضمنها (بثوب قيمته خمسون فالاصح انه لا يرجع إلا بما غرم) لانه الذى بذله قال شارح التعجيز والقدر الذى سومح به يبقى على الاصيل إلا ان يقصد الدائن مسامحته به ايضا اه وفيه نظر ظاهر لانه لم يسامح هنا بقدر وانما اخذه بدلا عن الكل فالوجه براءة الاصيل منه ايضا وخرج بما ذكره صلحه عن مكسر بصحيح وعن خمسين بثوب قيمته مائة فلا يرجع إلا بالاصل فالحاصل انه يرجع باقل الامرين من الدين والمؤدى وبالصلح مالو باعه الثوب بمائة ثم وقع تقاص فيرجع بالمائة قطعا وكذا لو باعه الثوب بما ضمنه على الاصح واستشكل السبكى هذا بما مر فى الصلح ويفرق بان الغالب فى الصلح المسامحة بترك بعض الحق وعدم مقابلة المصالح به لجميع المصالح عنه فرجع بالاقل وفى البيع المشاحة ومقابلة جميع الثمن بجميع المبيع من غير نقص لشىء منهما فرجع بالثمن فاندفع ما يقال الصلح بيع ايضا ولو صالح من الدين على بعضه او ادى بعضه وابرىء من الباقى رجع بما ادى وبرىء فيهما وكذا الاصيل لكن فى صورة الصلح لانه يقع عن اصل الدين مع ان لفظه من حيث هو لا بالنظر لمن جرى معه يشعر بقناعة المستحق بالقليل عن الكثير دون صورة البراءة لانها للضامن إنما تقع عن الوثيقة دون اصل الدين ولو ضمن ذمى لذمى دينا على مسلم ثم تصالحا على خمر لم يصح ولم يرجع وان قلنا بالمرجوح وهو سقوط الدين

في المغنى (قوله وهو الخ) اى ظالمه (قوله نعم ان اذن له فى الاداء بشرط الرجوع الخ) ينبغى ان يقوم مقام شرط الرجوع التعريض به كان يقول له ادو الا فوت عليك شيئا او واعوض عليك او واكافئك كما قالوا نظير ذلك فيمن عمل لغيره بغير تصريح باجرة ثم الرجوع عند الشرط ظاهر ان ادى عن جهة الاذن فان قصد الاداء عن جهة الضمان فينبغى عدم الرجوع لصرفه الاداء عن الجهة المقتضية للرجوع ولو لم يقصد واحدة من الجهتين فعلى ايهما ينحط محل نظر وقوة عبارة الشارح كغيره تقتضى الرجوع فيكون منحطا على جهة الاذن ويوجه بان وقوعه بعد الاذن يقتضى الغاء النظر الى الضمان وقصر النظر على الاذن ما لم يقصد الصرف عنه ولو قصد الاداء عن الجهتين جميعا فهل يقسم بينهما او يغلب احدهما وايهما يغلب فيه نظر والقسمة غير بعيدة فليتامل اه سم قول المتن (الا بما غرم) قضية هذا مع ما تقدم من انه حيث ثبت الرجوع فحكمه حكم القرض الخ ان يرجع بمثل الثوب لا قيمتها اه ع ش (قوله لانه الذى بذل) الى المتن فى النهاية الا قوله وان قلنا الى لتعلقها (قوله قال شارح التعجيز) هو ابن يونس اه ع ش (قوله وفيه نظر ظاهر) التنظير فى مسئلة الثوب واضح وكذا فى اداء المكسر عن الصحاح ان كان على وجه الصلح اما اذا كان الاداء من غير صلح ورضى به المستحق من الضامن فبراءة الاصيل من التفاوت محل تامل لان حاصله انه استوفى منه البعض واسقط عنه الباقى فهو نظير ما ياتى فى قوله او ادى بعضه وابرأ يعنى المستحق من الباقى وحمل كلام الشارح التعجيز على هذه الصورة ان كان يقبل الحمل عليها اولى من تضعيفه فتامل اه سيد عمر اقول لان حاصله الخ ظاهر المنع كما يعلم بتامل علة المسئلتين (قوله صلحه عن مكسر الخ) كان الانسب اداء صحيح عن مكسر الا ان يشير بذلك التعبير الى ان مراد المصنف باداء المكسر عن الصحاح ما كان على وجه الصلح (قوله فلا يرجع الا بالاصل) وهو المكسر والخمسون لتبرعه بالزيادة اه ع ش (قوله والصلح) الى المتن فى المغنى الا قوله واستشكل الى ولو صالح وقوله وان قلنا الى لتعلقها (قوله وبالصلح الخ) عطف على بما ذكره الخ (مالو باعه) اى الضامن المستحق (قوله فيرجع بالمائة) اى وان لم يساو الثوب المبيع بمائة اه ع ش (قوله هذا) اى ما بعد كذا (قوله بما مر فى الصلح) اى عن مائة بثوب قيمته خمسون حيث لا يرجع الا بما غرم من ان الصلح بيع اه ع ش (قوله ويفرق الخ) مادة هذا الفرق فى شرح الروض فراجعه وتامله اه سم (قوله ايضا) اى كمادة المبيع المذكورة (قوله وابرىء) ببناء المفعول اى الضامن وكذا ضمير برىء (قوله وكذا الاصيل) اى يبرأ (قوله لكن فى صورة الصلح) اى دون صورة الابراء كما ياتى بقوله دون صورة البراءة الخ (انما تقع عن الوثيقة الخ) اى ولو سلم فقد مر ان براءة الضامن من الدين كبراءته من الضمان (قوله لم يصح) لما سياتى ان اداء الضامن للمستحق يتضمن اقراض الاصيل ما اداه وتمليكه إياه وهو متعذر هنا فلا يبرأ المسلم كما لو دفع الخمر بنفسه شرح الروض اه سم ورشيدى (فرع) لو احال المستحق على الضامن ثم ابرأ المحتال الضامن لم يرجع

نعم ان أذن له فى الاداء بشرط الرجوع رجع) ينبغى ان يقوم مقام شرط الرجوع التعريض به كان يقول له ادلا و افوت عليك شيئا او واعوض عليك او واكافئك كما قالوا نظير ذلك فيمن عمل لغيره بغير تصريح باجرة ثم الرجوع عند الشرط ظاهر ان ادى عن جهة الاذن فان قصد الاداء عن جهة الضمان فينبغى عدم الرجوع لصرفه الاداء عن الجهة المقتضية للرجوع ولو لم يقصد واحدة من الجهتين فعلى ايهما ينحط محل نظر وقوة عبارة الشارح كغيره تقتضى الرجوع فيكون منحطا على جهة الاذن ويوجه بان وقوعه بعد الاذن يقتضى الغاء النظر الى الضمان وقصر النظر على الاذن ما لم يقصد الصرف عنه ولو قصد الاداء عن الجهتين جميعا فهل يقسم بينهما او يغلب احدهما وايهما يغلب فيه نظر والقسمة غير بعيدة فليتامل (قوله بما مر فى الصلح) اى فانه بيع (قوله ويفرق) مادة هذا الفرق فى شرح الروض فراجعه وتامله (قوله وكذا الاصيل) اى يبرأ (قوله لم يصح) اى الصلح قال فى شرح الروض لما سياتى ان اداء الضامن للمستحق يتضمن اقراض الاصيل ما اداه

لشقه الاول لما مر اوائل
القرض انه متى شرط
الرجوع هنا وفى نظائره
رجع وفارق نحو اد دينى
واعلف دابتى بوجوبهما
فيكفى الاذن فيهما عليه
وان لم يشرط الرجوع
والحق بهما فداء الاسير على
خلاف ما مشى عليه القمولى
وغيره انه لابد من شرط
الرجوع فيه ايضا لانهم
اعتنوا فى وجوب السعى
فى تحصيله مالم يعتنوا به فى غيره
قال القاضى ايضا ولو قال
انفق على امرأتى ماتحتاجه
كل يوم على انى ضامن له
صح ضمان نفقة اليوم الاول
دون مابعده اه وفيه نظر
والذى يتجه انه يلزمه
مابعد الاول ايضا لان
المتبادر من ذلك كما هو ظاهر
ليس حقيقة الضمان السابق
بل مايراد بقوله على ان ترجع
على انه مر فى كلام القاضى
نفسه ان انفق على زوجتى
لايحتاج لشرط الرجوع
فان اراد حقيقة الضمان
فالذى يتجه انه يصدق
بيمينه ولا يلزمه الا اليوم
الاول وعليه يحمل كلام
القاضى ولو قال بع لهذا
بألف وانا ادفعه لك ففعل
لم يلزمه الالف خلافا لابن
سريج وقياس مايأتى فى
الصداق انه لو ارتفع العقد
الذى ادى به الدين بعيب
ونحوه رجع للمؤدى الا
ان يكون ابا اوجدا فيرجع للمؤدى عنه ﴿ تنبيه ﴾ محل ماذكره المتن

قال عمر دارى بالتك فلا رجوع لتعذر البيع كما مر والآلة باقية على ملك صاحبها كما قدمناه عن حج قبيل الحوالة اه ع ش (قوله لشقه الاول) هو قوله عمر دارى أو أد دين فلان الخ والثانى هو قوله بخلاف اقض الخ و(قوله وفارق) اى قوله عمر دارى الخ و(قوله والحق بهما) اى باددينى واعلف دابتى اه ع ش (قوله لانهم الخ) علة للالحاق (قوله على انى ضامن له) اعلم ان هذا يستشكل من جهة ان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه فيندفع هذا بانه ليس المراد حقيقة الضمان بل شرط الرجوع فحاصله انه إذن فى الاداء بشرط الرجوع نعم قد يستشكل بالنسبة لغير اليوم الاول إذ لم تجب نفقته فكيف اعتد بالاذن فى اداء مالم يجب إلا ان يجاب بان الاذن فيه تابع للاذن فى اداء ماوجب وهو نفقة اليوم الاول اه سم اى فكلام القاضى مصور بما لو صور ذلك بعد طلوع الفجر اه ع ش (قوله على انه مر) اى انفا (قوله ولا يلزمه الا اليوم الاول) يشكل صحة الضمان ولو فى اليوم الاول فقط لان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه لان الزوج هو الضامن والمضمون عنه لانه مديون المنفق فيما يؤديه للزوجة إلا ان يلتزم صحة اتحادهما إذا كان المضمون له غيرهما كما هنا فالمنفق هو المضمون له نعم يشكل من وجه اخر وهو انه لابد من تحقق دين للمضمون له ولا دين له هنا لانه عند الضمان لم يقع انفاق ليكون دينا له اه سم (قوله لهذا) اى لزيد مثلا (قوله لم يلزمه الالف الخ) تقدم فيه لو قال اقرضه كذا وعلى ضمانه ما يخالفه فليراجع اه ع ش (قوله وقياس مايأتى الخ) المسئلة مذكورة هنا فى الروضة على تفصيل فليراجع اه سيد عمر (قوله انه لو ارتفع الخ) خبر وقياس ما الخ (قوله به الدين) يعنى الدين الحادث بذلك العقد (قوله رجع) اى المؤدى بفتح الدال وكذا ضمير فيرجع (قوله رجع للمؤدى الخ) هذا فى الضمان بلا اذن خلافا لما يوهمه هذا السياق اما بالاذن فيرجع اى الضامن على الاصيل بما اداه ويرجع الاصيل على البائع بعين ما اخذه كما يعلم ذلك واضحا من الروض وغيره وعبارة الروض وإن ضمن الثمن بالاذن واداه ثم انفسخ العقد رجع على الاصل والاصيل على البائع بما اخذه وليس له إمساكه ورد بدله وليس للضامن مطالبة البائع لان الاداء يتضمن إقراضا لمضمون عنه وتمليكه وان ضمن اى الثمن بلا اذن اى واداه ثم انفسخ العقد لم يرجع على الاصيل وعلى البائع رده ولمن يرده فيه الخلاف فى الصداق المتبرع به انتهى اه سم ﴿ فرعان ﴾ لو ضمن شخص الضامن باذن الاصيل وغرم رجع عليه نهاية ومغنى اى غرم الضامن الثانى وهو شامل لما لو لم يأذن الاصيل للضامن الاول ع ش ولو ضمن شخص الضامن باذنه وادى الدين للمستحق رجع على الضامن لا على الاصيل ثم يرجع الاول اى المأذون على الاصيل فان كان بغير اذنه لم يرجع على الاول لعدم إذنه ولا الاول على الاصيل لانه لم يغرم شيئا مغنى (قوله ماذكره المتن) وهو قوله وان اذن بشرط

اضطرت الدابة كما فى الادمى او على ما إذا التزم البدل لتوافق ماقاله اى الرافعى فى باب الاجارة من انه لو قال لغيره اطعمنى خبزك فاطعمه لا ضمان لعدم الالتزام انتهى فليتامل (قوله على انى ضامن له) اعلم ان هذا يستشكل من جهة ان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه فيدفع هذا بانه ليس المراد حقيقة الضمان بل شرط الرجوع فحاصله انه اذن فى الاداء بشرط الرجوع نعم قد يستشكل بالنسبة لغير اليوم الاول إذ لم تجب نفقته فكيف اعتد بالاذن فى اداء مالم يجب الا ان يجاب بان الاذن فيه تابع للاذن فى اداء ماوجب وهو نفقة اليوم الاول (قوله ولا يلزمه الا اليوم الاول) يستشكل صحة الضمان ولو فى اليوم الاول فقط لان فيه اتحاد الضامن والمضمون عنه لانه مديون الضامن فيما يؤديه للزوجة إلا ان يلتزم صحة اتحادهما اذا كان المضمون له غيرهما كما هنا فان المنفق هو المضمون له نعم يستشكل من وجه اخر وهو انه لابد من تحقق دين للمضمون له ولا دين له هنا لانه عند الضمان لم يقع انفاق ليكون دينا له (قوله رجع للمؤدى الخ) هذا فى الضمان بلا اذن خلافا لما يوهمه هذا السياق اما بالاذن فيرجع على الاصيل بما اداه ويرجع الاصيل على البائع بعين ما اخذه كما يعلم ذلك واضحا من الروض وغيره وعبارة الروض وإن ضمن الثمن بالاذن واداه ثم انفسخ العقد رجع على الاصيل والاصيل على البائع بما اخذه وليس له إمساكه ورد بدله وليس للضامن مطالبة

ان لم يضمن بعد الاذن له فى
الاداء بلا إذن وإلا لم يرجع
فيما يظهر لانه ابطل الاذن
بضمانه بلا اذن (والاصح
ان مصالحته) اى الماذون
له فى الاداء (على غير جنس
الدين لا تمنع الرجوع) لان
الآذن إنما يقصد البراءة
وقد حصلت فيرجع بالاقل
كما مر ويظهر انه ياتى هنا
ما مر ثم فى البيع وحكوا
خلافا هنا لا ثم لان الصلح
ثم وقع عن حق لزمه بخلافه
هنا وإحالة المستحق على
الضامن وإحالة الضامن له
قبض ومتى ورث الضامن
الدين رجع به مطلقا (ثم إنما
يرجع الضامن والمؤدى)
بشرطهما السابق (إذا
اشهدا بالاداء) من لم يعلم
سفره عن قرب اى عرفا
فيما يظهر ويحتمل ضبطه
بمن لا يعلم سفره قبل ثلاثة
ايام سواء اكان (رجلين
اورجلا وامراتين) ولو
مستورين وان بان فسقهما
لعدم الاطلاع عليه باطنا
(وكذا رجل) يكفى اشهاده
(ليحلف معه فى الاصح)
لانه كاف فى اثبات الاداء
وان كان حاكم البلد حنفيا
كما اقتضاه اطلاقهم لكنه
مشكل اذا كان كل الاقليم
كذلك فينبغى هنا عدم
الاكتفاء به وقوله ليحلف
علة غائية فلا يشترط عزمه
على الحلف حين الاشهاد
على الاوجه بل ان علم
[illegible]

الرجوع رجع وكذا ان اذن مطلقا (قوله ان لم يضمن الخ) خبر محل الخ اى ان لم يضمن بعد الاذن فى الاداء اصلا او ضمن باذن بعد الاذن فى الاداء فقوله بلا اذن متعلق بيضمن (قوله وإلا) اى وإن ضمن بلا اذن فيه بعد الاذن فى الاداء (قوله ابطل الاذن) اى فى الاداء (قوله لان الآذن) الى قوله ويظهر فى النهاية (قوله فيرجع بالاقل) من الدين المضمون وقيمة المؤدى فلو صالح بالاذن عن عشرة دراهم على ثوب قيمته خمسة او عن خمسة على ثوب قيمته عشرة لم يرجع الا بخمسة اه مغنى وقوله المضمون لعل الصواب اسقاطه اذ الكلام هنا فى الاذن فى الاداء بلا ضمان كما يصرح به قول الشارح ويظهر (قوله كما مر) اى فى شرح ولو ادى مكسرا الخ (قوله هنا) اى فيما لو ادى بالاذن بلا ضمان وصالح عن الدين بغير جنسه (قوله ما مر ثم الخ) اى فيما لو ضمن بالاذن وصالح عن الدين بغير جنسه اه ع ش اى بقوله وبالصلح مالو باعه الثوب (قوله عن حق لزمه) اى بسبب الضمان (قوله وإحالة المستحق) الى المتن فى النهاية الا قوله وإحالة الضامن (قوله قبض) اى فيرجع على الاصيل بمجرد الحوالة وان لم يؤد للمحتال ومحله اذا لم يبرئه المحتال ليلائم ما مر فى قوله م ر ولو ابرأ المحتال الضامن لم يرجع ثم رايت فى الخطيب هنا ما هو صريح فيما قلناه اه ع ش وصرح سم ايضا هنا بذلك (قوله رجع به الخ) عبارة المغنى فان له الرجوع لانتقال الدين اليه ولو كان الضمان بغير اذنه اه (قوله مطلقا) اى سواء ضمن بالاذن ام بدونه لانه صار له وهو باق فى ذمة الاصيل وانما عبر بالرجوع وان كانت الصورة انه لم يؤد شيئا لانهم نزلوا انتقال الدين له بالارث منزلة الاداء كما صرحوا به اه رشيدى عبارة سم قوله رجع به مطلقا اى سواء ضمن باذنه او بدونه كما هو المتبادر من لفظ مطلقا لكن هذا ظاهر ان ورثه قبل الاداء فلو ورثه بعد الاداء فالاوجه عدم الرجوع اذا ضمن بلا اذن كما لو لم يرثه بل اولى لانه لم يرجع بعد ادائه وقد ضمن بلا اذن من غير استفادة شىء فلأن لا يرجع بعده كذلك وقد استفاد ما اداه بالارث بالاولى اه وبجميع ذلك يعلم ما فى تفسير ع ش الاطلاق بقوله سواء اداه لمورثه او لا قول المتن (والمؤدى) اى بالاذن بلا ضمان مغنى (قوله بشرطهما السابق) اى الاذن وعدم قصد التبرع باداء ثم قوله ذلك الى قوله اى عرفا فى النهاية (قوله من لم يعلم الخ) فلا يكفى اشهاد من يسافر قريبا اذ لا يفضى الى المقصود اه مغنى (قوله سواء كان) اى من لم يعلم الخ (قوله ولو مستورين) اى ولو كان الشاهدان مستورى العدالة ثم قوله ذلك الى قول المتن فان لم يشهد فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله لكنه الى وقوله الخ وقوله فقول الحاوى الى المتن (قوله وان بان الخ) الاولى كما فى المغنى فبان الخ (قوله وان بان فسقهما) هذا يفيد الرجوع حينئذ مع اخذ المستحق الدين من الاصيل اه سم وينبغى تقييده بما اذا صدق الاصيل الضامن فى الاشهاد والاداء (قوله وإن كان الخ) اى حين الدفع والاشهاد اه مغنى قوله كذلك اى حاكمه حنفى (قوله فينبغى هنا الخ) عبارة النهاية فالاوجه عدم الاكتفاء به اه (قوله به) اى برجل (قوله على الاوجه) عبارة النهاية فيما يظهر كما افاده الزركشى اه (قوله ان لم يقصده) اى الحلف حين الاشهاد (قوله يحمل الخ) لا يخفى بعد هذا الحمل بل لا يحتمله اللفظ اصلا قول المتن

البائع لان الاداء يتضمن إقراض المضمون عنه وتمليكه وان ضمن اى الثمن بلا اذن واداه ثم انفسخ العقد لم يرجع على الاصيل وعلى البائع رده ولمن يرده فيه الخلاف فى الصداق المتبرع به اه (قوله وإحالة المستحق على الضامن) لو كان الضامن هنا بحيث يرجع فابراء المحتال فينبغى عدم الرجوع خلافا للجلال البلقينى وهو ظاهر لانه لم يغرم شيئا ومثله مالو وهبه الدين لان هبة الدين للمدين ابراء قال فى شرح الروض ولو قال المستحق للضامن وهبتك الدين الذى ضمنته لى كان كالابراء فلا رجوع انتهى ولو احال الضامن المستحق فابرا المحال عليه فينبغى رجوع الضامن كما هو ظاهر لانه فات دينه الذى كان على المحال عليه بسبب الضمان (ومتى ورث الضامن الدين رجع به مطلقا) اى سواء ضمن باذن او بدونه كما هو المتبادر من لفظه مطلقا لكن هذا ظاهر ان ورثه قبل الاداء فلو ورثه بعد الاداء فالوجه عدم الرجوع إذا ضمن بغير الاذن كما لو لم يرثه بل اولى لانه ان لم يرجع بعد ادائه وقد ضمن بلا اذن من غير استفادة شىء فلأن لا يرجع بعده كذلك وقد استفاد ما اداه بالارث بالاولى (قوله مطلقا) أى سواء ضمن باذنه او بدونه (قوله وإن بان فسقهما)

ان لم يقصده يمكن لم يشهد بحمل شىء ذ م يحف اصلا

وماتوا او غابوا او هذين
وكذباه او قالا نسينا ولم
يصدقه الاصيل وانكر رب
المال دفعه اليه (فلا رجوع)
له (ان ادى فى غيبة الاصيل
وكذبه) لان الاصل عدم
الاداء وهو مقصر بترك
الاشهاد (وكذا إن صدقه)
على الاداء (فى الاصح) لانه
لم ينتفع باداته ولو اذن له
فى ترك الاشهاد رجع ان
صدقه على الدفع ولو لم
يشهد اولا ثم ادى ثانيا
واشهد رجع باقلهما لان
الاصل براءة ذمة الاصيل
من الزائد (وإن صدقه
المضمون له) او وارثه
الخاص على الاوجه وكذبه
الاصيل ولا بينة (او ادى
بحضرة الاصيل) وانكر
المضمون له (رجع على
المذهب) لسقوط الطلب
فى الاولى باقرار ذى الحق
ولان المقصر هو الاصيل
فى الثانية حيث لم يحتط لنفسه
وكالضامن فيما ذكر المؤدى
نعم بحث بعضهم تصديقه فى
نحو اطعم دابتى وانفق على
محجورى فى اصل الاطعام
والانفاق وفى قدره لرضاه
بامانته وهو قياس ما ياتى
فى نحو تعمير المستاجر
وانفاق الوصى ومن ثم تقيد
قبول قوله بالمحتمل (فرع)
قال جمع تقبل شهادة الاصيل
لآخر بانه لم يضمن ما لم ياذن
له فى الضمان عنه وللضامن
باطنا اذا ادى للمستحق

(فان لم يشهد) اى الضامن بالاداء نهاية ومغنى (قوله او قال اشهدت الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو قال اشهدت
بالاداء شهودا وماتوا او غابوا او طرا فسقهم وكذبه الاصيل فى الاشهاد قبل قول الاصيل بيمينه ولا رجوع
وان كذبه الشهود فكما لو لم يشهدوا ان قالوا لا ندرى وربما نسينا فلا رجوع كما رجحه الامام اه (قوله ولم يصدقه
الخ) اى فى الاشهاد نهاية ومغنى (قوله وانكر الخ) راجع لكل من قول المصنف فان لم يشهد وقول الشارح
او قال اشهدت الخ عبارة النهاية والمغنى وانكر رب الدين او سكت اه (قوله ولو اذن) الى قوله نعم فى المغنى
وإلى الكتاب فى النهاية (قوله ان صدقه) اى الاصيل الضامن (قوله ولو لم يشهد الخ) اى لو ادى الضامن الدين
مرتين واشهد فى الثانية دون الاولى (قوله رجع باقلهما) هذا هو المعتمد اه ع ش (قوله باقلهما) فان كان اى
الاقل الاول فهو بزعمه مظلوم بالثانى وان كان الثانى فهو المبرىء لكونه اشهد به والاصل براءة ذمة الاصيل
من الزائد نهاية ومغنى (قوله على الاوجه) عبارة النهاية او وارثه الخاص لا العام وقد كذبه الاصيل ولا بينة
على ما بحثه بعضهم والاوجه خلافه لسقوط الطلب بذلك حيث اعترف الوارث المذكور بقبضه اما اقرار العام
بقبض المورث فغير مقبول كاقرار الولى ويمكن حمل الاول عليه اه قال ع ش قوله م ر والاوجه خلافه اى
وتصديق العام كتصديق الخاص وقوله الوارث المذكور اى العام كالخاص وقوله بقبضه اى بان اعترف
الوارث العام بانه قبض من الضامن بخلاف ما لو صدق الضامن فى انه دفع للمضمون له قبل موته وهى صورة
الاقرار المذكورة وقوله ويمكن حمل الاول وهو قوله ولا بينة على ما بحثه وقوله عليه اى على قوله اما اقرار
العام الخ اه وقال الرشيدى قوله م ر ويمكن حمل الاول اى قوله لا العام خلافا لما وقع فى حاشية الشيخ اه وهو
الظاهر وعبارة المغنى وتصديق وارث رب الدين المطلقين التصرف كتصديقه وهل تصديق الامام حيث يكون
الارث لبيت المال كتصديق الوارث الخاص او تصديق غرمائه من مات مفلسا كتصديق رب الدين قال
الاذرعى لم ار فيه شيئا وهو موضع تامل والظاهر كما قاله بعض المتاخرين عدم الالحاق لان المال لغيره وظاهره
كظاهر الشارح مخالف لما مر عن النهاية فليتامل (قوله لم يحتط لنفسه) اى بترك الاشهاد (قوله فيما ذكر)
اى من قول المصنف فان لم يشهد الخ عبارة ع ش فى عميرة هذا التفصيل بين الاشهاد وتركه وكونه بحضرة
الاصيل اولا وكون المستحق مصدقا على الاداء ولا يجرى مثله فى اداء الوكيل فحيث رجع المؤدى هنا خرج
الوكيل عن العهدة وحيث لا فلا إلا فى مسئلة واحدة وهى ما لو وكله باداء شىء لمن لا دين له عليه فاداه بغير حضور
الموكل بغير اشهاد فانه لا شىء عليه ويبرأ عن العهدة م ر فليراجع اه سم على منهج اقول وهو واضح
إن اذن فى الاداء لمن لا دين له عليه على وجه التبرع اما ان امره بدفعه لمن يتصرف له فيه ببيع او نحوه فالظاهر
انه كالدين اه (قوله نعم بحث بعضهم تصديقه) عبارة النهاية نعم يظهر كما بحثه بعضهم تصديقه الخ وقال
الرشيدى قوله م ر تصديقه اى المطعم او المنفق الآتى ذكرهما وهذا استدراك على ما علم من المتن من انه
لا رجوع إلا إذا صدقه المضمون له او ادى بحضرة الاصيل اه اقول بل هذا استدراك على ما يفيده قول
الشارح وكالضامن فيما ذكر المؤدى من نظير ما ذكره المحشى (قوله وفى قدره) اى حيث كان محتملا اه نهاية
(قوله لرضاه) اى الآمر بالاطعام او الانفاق (بامانته) اى المطعم او المنفق (قوله ومن ثم) اى من اجل قياس
نحو الاطعام على نحو التعمير (قوله تقيد) بصيغة الماضى المبنى للمفعول من باب التفعل (قوله قبول قوله)
اى المطعم او المنفق (قوله شهادة الاصيل) اى من عليه الدين و (قوله لآخر) اى لمن ادعى رب الدين انه ضامن
اه ع ش (قوله بانه لم يضمن الخ) هذا مشكل إذ هو نفى غير محصور ولا تقبل به الشهادة فان حمل على نفى
محصور كوقت معين كان صحيحا اه نهاية عبارة سم قد يتوقف فى قبول هذه الشهادة فى نفسها ولو من اجنبى
لانها شهادة على نفى غير محصور م ر اه (قوله ما لم ياذن له الخ) كان وجه اتهامه بدفع الرجوع عليه اه سم
(قوله وللضامن الخ) خبر مقدم لقوله ان يشهد الخ (قوله باطنا) اى اذا لم يقل انه ضامن او موف للحق

هذا يفيد الرجوع حينئذ مع اخذ المستحق الدين من الاصيل (قوله بانه لم يضمن) قد يتوقف فى قبول
هذه الشهادة فى نفسها ولو من اجنبى لانها شهادة على نفى غير محصور م ر (قوله ما لم ياذن له) كان وجهه

(قوله

فانكر وطالب الاصيل ان يشهدانه استوفى الحق المدعى به كشهادة بعض قافلة على قطاع عليهم انهم قطعوا الطريق مالم يقولوا علينا ذكره القفال ولو ضمن صداق زوجة ابنه بغير إذنه فمات وله تركة فلها أن تغرم الآب وتفوز بارثها من التركة لأنه لارجوع له وقول التاج الفرارى وغيره له الامتناع من الأداء لأن الدين تعلق بالتركة تعلق شركة فقدم متعلق العين على متعلق الذمة كدين به رهن لا يلزم الأداء من غيره مردود وما علل به ممنوع والخيرة فى المطالبة للمضمون له لا للضامن ولا نسلم أن الضمان كالرهن لأنه ضم ذمة إلى ذمة والرهن ضم عين إلى ذمة وشتان ما بينهما

﴿ كتاب الشركة ﴾

بكسر فسكون وحكى فتح فكسر وفتح فسكون وقد تحذف هاؤها فتصير مشتركة بينها وبين النصيب لغة الاختلاط وشرعا ثبوت الحق ولو قهرا شائعا فى شىء لأكثر من واحد أو عقد يقتضى ذلك كالشراء وهذا حيث قصد به ابتغاء الربح بلا عوض هو المترجم له وإنما لم نقل ان المترجم له هو الاذن فى التصرف فى المشترك لابتغاء ذلك لأن هذا ليس واحدا من الثبوت والعقد المحصور فيهما مدلول الشركة الشرعية بخلاف عقد نحو الشراء بالمشترك لابتغاء ذلك واصلها قبل الاجماع الخبر الصحيح القدسى يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين مالم يخن أحدهما صاحبه فاذا خانه خرجت من بينهما

(قوله فأنكر وطالب) أى المستحق (قوله أن يشهدانه) اى يشهد الضامن أن المستحق (قوله علينا) هذا اللفظ او ما بمعناه (قوله بغير إذنه) اى الابن و (قوله فلها ان تغرم الاب) فان امتنع اجبر اى لها ان تاخذ من عين التركة و (قوله لانه لارجوع له) اى للاب لعدم الاذن فى الضمان اه ع ش (قوله الامتناع) اى للاب (قوله لان الدين) اى الذى على الابن (قوله متعلق العين الخ) من إضافة الاعم إلى الاخص ﴿ فرع ﴾ فى النهاية والمغنى ولو باع من اثنين وشرط ان كلا منهما يكون ضامنا للاخر بطل البيع قال السبكى ورأيت ابن الرفعة فى حسبته يمنع أهل سوق الرقيق من البيع مسلما ومعناه إلزام المشترى بما يلحق البائع من الدلالة وغيرها قال ولعله اخذه من هذه المسئلة ولا يختص ذلك بالرقيق وهذا إذا كان مجهولا فان كان معلوما فلا وكانه جعله جزءا من الثمن بخلاف مسئلة ضمان احد المشتريين للاخر لا يمكن فيها ذلك قال الاذرعى لكنه هنا شرط عليه امرا اخر وهو ان يدفع كذا إلى جهة كذا فينبغى ان يكون مبطلا مطلقا انتهى وهو كما قال اه قال ع ش قوله م ر مطلقا اى معلوما كان اولا وقوله وهو كما قال هذا مخالف لما نقله سم على منهج عنه م ر ومع ذلك فالمعتمد ما فى الشرح هنا اه بحذف والله اعلم

﴿ كتاب الشركة ﴾

(قوله بكسر) إلى قوله كالشراء فى النهاية إلا انها بدل قوله مشتركة بينها وبين النصيب بقوله بمعنى النصيب واسقط قوله ولو قهرا وكذا فى المغنى إلا قوله وعقد الخ (قوله وحكى الخ) يشعر بان الاول هو الاصح اه ع ش (قوله وقد تحذف الخ) عبارة المغنى وشرك بلا هاء قال تعالى وما لهم فيهما من شرك اى نصيب (قوله وقد تحذف تاؤها الخ) اى على الاول وظاهر الشارح م ر انه على الجميع اه ع ش (قوله بينها) اى الشركة بمعنى الاختلاط (قوله لغة الخ) عبارة النهاية والمغنى وهى لغة الخ اه (قوله الاختلاط) اي شيوعا او مجاورة زيادى بعقد او غيره ليكون المعنى الشرعى فردا من افراده اه بجيرمى (قوله ولو قهرا) اى كالارث اه ع ش (قوله شائعا الخ) عبارة المغنى فى شىء لاثنين فاكثر على جهة الشيوع اه (قوله وعقد الخ) والمراد بالعقد هنا لفظ يشعر بالاذن او نفسه فى بعض الصور كما سيأتى فتسميتها عقدا فيها مسامحة لعدم اشتمالها على إيجاب وقبول اه بجيرمى (قوله ذلك) اى ثبوت الحق الخ لكن لا بقيد ولو قهرا (قوله كالشراء) فيسمى شراء وشركة اه سم عبارة الكردى قوله كالشراء مثال للعقد يشرط أن يكون شائعا كما هو ظاهر اه (قوله وهذا) أي العقد الذى يقتضى ذلك وقال الكردى إشارة إلى الشراء اه (قوله بلا عوض) لم يظهر لى محترزه عبارة النهاية والمغنى ومقصود الباب شركة تحدث بالاختيار بقصد التصرف وتحصيل الربح وليست عقدا مستقلا بل هى فى الحقيقة وكالة وتوكيل كما يؤخذ مما سيأتى اه (قوله هو المترجم له) فيه تامل اه سم (قوله لابتغاء ذلك) اى الربح لا عوض (قوله لان هذا) متعلق بقوله لم نقل الخ اى بالنفى (قوله المحصور فيهما الخ) فيه نظر اه سم ولعل وجهه ان قول المتن الآتى فان ملكا الخ صريح فى إطلاق الشركة شرعا على الاذن المذكور (قوله عقد نحو الخ) الاضافة للبيان (قوله واصلها) إلى قول المتن ويشترط فى النهاية والمغنى إلا قوله او حال (قوله القدسى) نسبة إلى القدس بمعنى الطهارة وسميت اى الاحاديث القدسية بذلك لنسبتها له جل وعلا حيث انزل الفاظها كالقران لكن القرآن أنزل للاعجاز بسورة منه والاحاديث القدسية ليس إنزالها لذلك وأما غير القدسية فأوحى اليه معانيها وعبر عنها بالفاظ من عند نفسه اه ع ش (قوله مالم يخن) اى ولو بغير متمول ثم فى ذلك القول إشعار بأن

اتهامه بدفع الرجوع عليه (قوله فلها أن تغرم الآب) هذا واضح على القضية التى ذكرها الشارح فى شرح قوله ولو مات احدهما الخ فيما لو مات الاصيل وله تركة ولولاها لكان له هنا الامتناع ومطالبتها بالاخذ من التركة او ابرائه كما هو ظاهر

﴿ كتاب الشركة ﴾

(قوله كالشراء) فيسمى شراء وشركة (قوله هو المترجم له) فيه تامل (قوله المحصور فيهما) فيه

وسائر المحترفة ليكون بينهما كسبهما) بحرفتهما (متساويا أو متفاوتا مع اتفاق الصنعة أو اختلافها) وهى باطلة لمافيها من الغرر والجهل (وشركة المفاوضة) بفتح الواو من تفاوضا فى الحديث شرعا فيه جميعا أو من قوم فوضى أى مستوين (ليكون بينهما كسبهما) ببدل أو مال من غير خلط (وعليهما ما يعرض من غرم) بنحو غصب أو إتلاف وهى باطلة أيضا لاشتمالها على أنواع من الغرر فيختص كل فى هاتين بما كسبه (وشركة الوجوه بأن يشترك الوجيهان) عند الناس) لحسن معاملتهما معهم (ليبتاع) أى يشترى (كل منهما بمؤجل) أو حال ويكون المبتاع (لهما فاذاباعا كان الفاضل عن الاثمان بينهما) أو أن يبتاع وجيه فى ذمته ويفوض بيعه لحامل والربح بينهما أو يشترك وجيه لامال له وحامل له مال ليكون المال من هذا والعمل من هذا من غير تسلم للمال والربح بينهما والكل باطل إذ ليس بينهما مال مشترك فكل من اشترى شيئا فهو له

ماأخذه أحد الشريكين بماجرت العادة بالمسامحة به بين الشركاء كشراء طعام أو خبز جرت العادة بمثله لا يترتب عليه ماذكر من نزع البركة اه ع ش (قوله اى بنزع البركة) عبارة النهاية والمغنى والمعنى انا معهما بالحفظ والاعانة فامدهما بالمعاونة فى اموالهما وانزال البركة فى تجارتهما فاذا وقعت الخيانة بينهما رفعت البركة والاعانة عنهما وهو اى رفع البركة معنى خرجت من بينهما اه (قوله هى بالمعنى اللغوى الخ) عبارة النهاية والمغنى هى اى الشركة من حيث هى اه قال ع ش بعد نقل عبارة التحفة المذكورة وهى اولى مما ذكره الشارح م ر وان كان مراداله فان قوله م ر من حيث هى المراد به لابقيد كونها شركة عنان اولا بقيد كونها ماذونا فيها ولا بمنوعا منها فتشمل الصحيحة والفاسدة اه (قوله بالمعنى اللغوى انواع) قد يقال ما المانع من ان المراد انها بالمعنى الشرعى بناء على ان المعنى الشرعى يشمل الصحيح والباطل وما فيه مال يخلط ومالا اه سم قول المتن (وسائر المحترفة) اى كالخياطين والنجارين والدلالين اه مغنى قول المتن (كسبهما) لعله بمعنى مكسوبهما سم و ع ش (قوله بحرفتهما) اى سواء شرطا عليهما مايعرض من غرم ام لا وعلى هذا فبينها وبين شركة المفاوضة عموم من وجه يجتمعان فيما إذا اشتركا بابدانهما وقالا وعلينا مايغرم وتنفرد شركة الابدان فيما إذا لم يقولا ذلك وتنفرد شركة المفاوضة فيما إذا اشتركا بمالهما ثم ان اتفقوا فى العمل قسم بينهم على عدد الرؤس وان تفاوتوا فيه قسم بحسبه فان اختلفوا وقف الامر إلى الصلح اه ع ش قول المتن (مع اتفاق الصنعة) اى كنجار ونجار واختلافها اى كخياط ونجار اه مغنى (قوله وهى باطلة) صرح بذلك مع علمه من كلام المصنف الآتى توطئة للتعليل اه ع ش (قوله لمافيها من الغرر الخ) عبارة المغنى لعدم المال فيها ولمافيها من الغرر إذلا يدرى ان صاحبه يكسب ام لا ولان كل واحد منهما متميز ببدنه ومنافعه فيختص بفوائده كالو اشتركا فى ماشيتهما وهى متميزة ليكون الدر والنسل بينهما وقياسا على الاصطياد والاحتطاب (قوله من تفاوضا) اى ماخوذ الخ و (قوله من قوم فوضى) اى من قولهم هؤلاء قوم فوضى اه ع ش (قوله فوضى) بفتح الفاء اه مغنى (قوله مستوين) الاولى كما فى النهاية والمغنى مستوون بالرفع قول المتن (مايعرض) بكسر الراء اه مغنى (قوله وهى باطلة) فيه ماتقدم اه ع ش قول المتن (ليبتاع كل منهما الخ) اى لنفسه ومن ثم لو وكل أحدهما الآخر فى أن يشترى فى الذمة لهما عينا وقصد المشترى ذلك صار اشريكين فى العين المشتراة اه رشيدى ومغنى (قوله ويكون) بالنصب عطف على يبتاع اه ع ش عن عميرة (قوله وان يبتاع الخ) عطف على يشترك (قوله والربح بينهما) قد يقال هلا كان هذا جعالة اى فيستحق اجرة مثل عمله ولو فاسدة لعدم تعيين العوض فان قوله مع هذا ولك نصف الربح كقولك رد عبدى ولك كذا إلا ان يصور هذا بان يقول اشتركنا على انك تبيع هذا والربح بيننا فليتامل سم على حج وقد يقال ان ماذكره الشارح لاينافى ماذكره المحشى سم من انه جعالة لان المستفاد من كلام الشارح فى هذه ان المشترى ملك الوجيه له ربحه وعليه خسره ولم يتعرض فيها لمايجب للعامل فيحمل على ماذكره المحشى من انه جعالة وعليه للعامل اجرة مثل عمله اه ع ش (قوله اويشترك الخ) عطف على قوله يبتاع وجيه الخ (قوله والكل) اى كل من التصاوير الثلاثة للنوع الثالث اى شركة الوجوه (قوله فكل من اشترى شيئا الخ) اى فى التصوير الاول والثانى اه مغنى (قوله والثالث) اى التصوير الثالث وهو قوله اويشترك وجيه الخ اه ع ش (قوله قراض فاسد) قال فى شرح العباب وحينئذ يستحق الذى هو بمنزلة العامل على الذى هو

نظر (قوله بالمعنى اللغوى أنواع اربعة) قد يقال ما المانع من أن المراد أنها بالمعنى الشرعى بناء على أن المعنى الشرعى يشمل الصحيح والباطل وما فيه ماله يخلط ومالا (قول المصنف كسبهما) لعله بمعنى مكسوبهما (قوله أو أن يبتاع وجيه فى ذمته ويفوض بيعه لحامل والربح بينهما) قد يقال هلا كان هذا جعالة ولو فاسدة لعدم تعيين العوض فان قوله بع هذا ولك نصف الربح كقوله رد عبدى ولك كذا إلا ان يصور هذا بان يقول اشتركنا على انك تبيع هذا والربح بيننا فليتامل (قوله والثالث قراض فاسد) قال فى شرح العباب وحينئذ يستحق الوجيه الذى هو بمنزلة العامل على الذى هو رب المال اجرة المثل فى مقابلة تصرفه فى ماله باذنه على

عليه خسره وله ربحه والثالث قراض

رب المال أجرة المثل فى مقابلة تصرفه فى ماله باذنه على أن له حصة من الربح فدخل طامعا فيه فاذا لم يحصل منه شىء إذ هو كله للمالك وجب له اجرة المثل كالعامل فى القراض الفاسد فى نحو هذه الصورة قال القمولى ولو لم يصدر منه إلا كلمة لا تعب فيها كلفظ بعت لم يستحق اجرة اه وهو ظاهر معلوم من باب الاجارة سم على حج اه ع ش (قوله لاستبداد المالك) اى استقلاله و (قوله باليد) اى ولذا قيد بقوله السابق من تسليم للمال لكن قد يحصل الفساد بغير ذلك ككون المال غير نقد فلا يتوقف الفساد حينئذ على عدم تسليم المال كما هو ظاهر سم على حج اه ع ش (قوله ولو نويا هنا الخ) الى المتن إلا قوله وفيما مر ذكره النهاية قبيل النوع الثالث (قوله ولو نويا هنا) اى فى شركة الوجوه (وفيما مر) اى فى شركة المفاوضة عبارة الرشيدى قوله م ر نعم لو نويا هنا شركة العنان الخ يعنى فيما إذا قالا تفاوضنا والصورة ان شروط شركة العنان متوفرة فيصح بناء على صحة العقود بالكنايات وعبارة الروض وشرحه فان اراد كل منهما بلفظ المفاوضة شركة العنان كان قالا تفاوضنا اى اشتركنا شركة عنان جاز بناء على صحة العقود بالكنايات انتهت وقد علم مما قدمته انهما لم يشترطا أن عليهما غرم ما يعرض وهذا ظاهر وبهذا اندفع ما أطال به الشيخ فى الحاشية مما هو مبنى على أن الاستدراك فى كلام الشارح م ر راجع الى صورة المفاوضة المذكورة وقد علم انه ليس راجعا إلى إلا لفظ المفاوضة فقط وإن كان فى السياق إبهام اه وما نقله عن الروض وشرحه فى المغنى مثله إلا انه عبر باو اشتركنا بدل اى وكذا ذكره سم بلفظه او عن عبارة شرح الروض ثم عقبه بقوله وقد يستشكل قوله او اشتركنا شركة عنان من وجهين احدهما انه مثل به لارادة شركة العنان بلفظ المفاوضة مع انه ليس فى هذا لفظ مفاوضة والثانى أن التمثيل به صريح فى احتياجه للنية مع قوله شركة عنان ويجاب عن الثانى بان لفظ الاشتراك وإن قيد بقولنا شركة عنان لا يكفى فى انعقاد الشركة بل لا بد من الاذن فى التصرف كما سنبين فيما ياتى وليس فى هذا المثال تعرض للاذن فى التصرف فلا بد من نيته اه ولا يخفى ان كلا من الاشكالين إنما يرد على ما نقله بلفظ او بخلاف ما مر عن الرشيدى بلفظ اى فلا يردان عليه فليراجع النسخ الصحيحة لشرح الروض والمغنى (قوله وثم مال الخ) اى وخلطاه اه ع ش قول المتن (وهذه الانواع باطلة) اى ومع ذلك ان كان فيها مال وسلم لاحد الشريكين فهو أمانة فى يده لان فاسد كل عقد كصحيحه اه ع ش (قوله وتركه) أى التنبيه على انها من تلك الانواع (قوله فى مال) اى مثلى او متقوم على ما ياتى اه ع ش (قوله ولسلامتها الخ) عطف على إجماعا (قوله من عنان الدابة الخ) اى والعنان فى شركة العنان ماخوذ من عنان الخ (قوله لظهورها بالاجماع عليها) اى شركة العنان (قوله اى ماظهر منها) تفسير لعنان السماء وتانيث الضمير باعتبار ان المراد من السماء السحابة اه كردى عبارة المغنى وقيل بفتح العين من عنان السماء اى سحابة

أن له حصة من الربح فدخل طامعا فيه فاذا لم يحصل منه شىء إذ هو كله للمالك وجبت له أجرة المثل كالعامل فى القراض الفاسد فى نحو هذه الصورة قال القمولى ولو لم يصدر منه إلا كلمة لا تعب فيها كلفظ بعت لم يستحق اجرة انتهى وهو ظاهر معلوم من باب الاجارة انتهى (قوله لاستبداد المالك باليد) ولذا قيد بقوله السابق من غير تسليم للمال لكن قد يحصل الفساد لغير ذلك ككون المال غير نقد فلا يتوقف الفساد حينئذ على عدم تسليم المال كما هو ظاهر (قوله ولو نويا هنا وفيما مر شركة العنان الخ) عبارة شرح الروض فان أراد كل منهما بلفظ المفاوضة شركة العنان كان قالا تفاوضنا او اشتركنا شركة عنان جاز بناء على صحة العقود بالكنايات اه وقد يستشكل قوله او اشتركنا شركة عنان من وجهين احدهما انه مثل به لارادة شركة العنان بلفظ المفاوضة مع انه ليس فى هذا اللفظ مفاوضة والثانى ان التمثيل به صريح فى احتياجه للنية وهو مشكل مع قوله شركة عنان ويجاب عن هذا الثانى بأن لفظ الاشتراك وإن قيد بقولنا شركة عنان لا يكفى فى انعقاد الشركة بل لا بد من الاذن فى التصرف كما سنبينه فيما ياتى وليس فى هذا المثال تعرض للاذن فى التصرف فلا بد من نيته (قوله التى هى بعض تلك الانواع) هذا مع قوله السابق هى بالمعنى اللغوى انواع اربعة يقتضى ان شركة العنان المذكورة بالمعنى اللغوى وهو صحيح وإن كانت بالمعنى الشرعى ايضا لان اللغوى

فاسد لاستبداد المالك باليد ولو نويا هنا وفيما مر شركة العنان وثم مال بينهما صحت (وهذه الانواع باطلة) لما ذكرناه (وشركة العنان) التى هى بعض تلك الانواع أيضا وتركه لوضوحه وسيعلم انها اشتراكهما فى مال لهما ليتجرا فيه (صحيحة) إجماعا ولسلامتها من سائر أنواع الغرر من عنان الدابة لاستوائهما فى التصرف وغيره كاستواء طرفى العنان أو لمنع كل الآخر مما يريد كمنع العنان للدابة أو من عن ظهر لظهورها بالاجماع عليها أو من عنان السماء أى ماظهر منها فهى على غير الاخير بكسر العين على الاشهر

وعليه بفتحها وأركانها خمسة عاقدان ومعقود عليه وعمل وصيغة (ويشترط فيها لفظ) صريح من كل منهما أو من أحدهما للآخر (يدل على الاذن) للمتصرف من كل منهما أو أحدهما (فى التصرف) بالبيع والشراء الذى هو التجارة أو كتابة تشعر بذلك لما مر آنفا انها مشعرة لا دالة إلا بتجوز وحينئذ فقد يشملها كلامه وقولى بالبيع إلى اخره اخذته من قول الروضة واصلها لا بد من لفظ يدل على الاذن فى التجارة فعليه لو عبرا بالاذن فى التصرف اشترط اقتران لفظ به يدل على التجارة كتصرف هذا وعوضه وتكفى القرينة المعينة للمراد من ذلك كما هو ظاهر وكاللفظ الكتابة واشارة الاخرس المفهمة فلو اذن احدهما فقط تصرف المأذون له فى الكل والاذن فى نصيبه فقط فان شرطا ان لا يتصرف فى نصيبه بطلت

لانها علت كالسحاب بصحتها وشهرتها اه (قوله وعليه) اى الاخير وهو قوله من عنان السماء (قوله خمسة) عبارة المغنى ثلاثة صيغة وعاقدان ومال وزاد به ضهم رابعا وهو العمل وبدا المصنف منها بالصيغة معبرا عنها بالشرط كما تقدم مثل ذلك فى البيع فقال ويشترط اه (قوله وعمل) استشكل عد العمل من الاركان مع انه خارج عن العقد وان وجد فيكون بعده ويمكن الجواب بان العمل الذى يقع بعد العقد هو مباشرة الفعل كالبيع والشراء والذى اعتبر ركنا هو تصوير العمل وذكره فى العقد على وجه يعلم منه ما يتعلق به العقد اه ع ش قول المتن (فيها) اى شركة العنان اه مغنى (قوله صريح) الى قول المتن هذا فى النهاية إلا قوله وقولى الى وكاللفظ وقوله نعم إلى ولو كان وقوله وعلى الاول إلى والمضروب (قوله للمتصرف) اى لمن يتصرف اه مغنى (قوله الذى الخ) نعت التصرف بالبيع الخ (قوله او كناية) عطف على صريح (قوله بذلك) اى بالاذن الخ (قوله لما مر) تعليل لزيادته (قوله او كناية الخ) وعدم جعله المتن شاملا له (قوله انفا) اى فى شرح قول المصنف فى الضمان فصل يشترط فى الضمان والكفالة لفظ يشعر بالضمان اه سم زاد ع ش ما نصه لكن قوله إلا بتجوز ظاهر فى انه إذا استعمل على وجه الكناية لا يكون حقيقة وقدينا فيه قوله ثم لانها اى الكناية ليست دالة اى دلالة ظاهرة انتهى فان المتبادر من قوله اى دلالة ظاهرة انها تدل دلالة خفية وتكون حقيقة وقد يقال مراده ثم ان دلالتها حيث كانت خفية مجاز فيحمل ما هناك على ما هنا اه وفيه ان كلام الشارح هنا ليس فى كون كناية الشركة قسما منها وإنما كلامه فى شمول كلام المصنف لها وحاصله ان اريد بالدلالة فيه حقيقتها وهى الظاهرة فلا يشملها كلام المصنف فيحتاج إلى زيادة او يشعر بذلك وان اريد بها مطلق الدلالة مجازا فيشملها وعلى كل فالكناية قسم من الشركة (قوله انها الخ) اى الكناية (قوله لا دالة الخ) فى نفى الدلالة نظر واضح اه سم (قوله فعليه) اى على القول المذكور للروضة واصلها (قوله لو عبر) اى عاقد الشركة (قوله وبه) اى بالاذن الخ (قوله من ذلك) اى الاذن فى التصرف (قوله وكاللفظ) الى المتن فى المغنى (قوله فى نصيبه فقط) فى العباب ولو قال احدهما للاخر فقط اتجر مثلا تصرف فى الجميع وصاحبه فى نصيبه فقط حتى ياذن له شريكه وهذه الصورة ابضاع لا شركة ولا قراض اه وما ذكره من انه ليس شركة ولا قراضا منقول عن القاضى الطبرى والبندنيجى والرويانى وقوله ابضاع اى توكيل وقوله لا شركة اى لانه ليس فيه مال من الجانبين وقوله ولا قراض اى لانه ليس فيه شرط بيان قدر الربح بل ولا ذكر بالكلية ونقل فى شرحه خلاف ذلك فقال قال القمولى قال الامام انها اى هذه الصورة تضاهى القراض قال وهل يشترط انفراد فى هذه كالقراض فيه وجهان اى والقياس الاشتراط كما هو شان القراض اه فليتامل ما قاله الامام مع انتفاء التعرض لحصة العامل من الربح والوجه انه حيث اوجد خاطا مالين بشرطه ووجد اذن فى التصرف ولو لاحدهما فقط كان شركة وإن لم يوجد مال من الجانبين بل من احدهما مع اذن صاحب المال للاخر كان قراضا بشرطه اه سم اقول كلام الشارح والنهاية والمغنى كالصريح فى قوله والوجه الى قوله وان لم يوجد الخ خلافا لما مال عليه ع ش من ان صورة اذن احدهما فقط فى التصرف لا تكون شركة الا اذا صرح بلفظ الشركة قال ويدل لذلك ما نقله سم على منهج عن العباب فقول الشارح م ر او من احدهما يخص بما اذا كان هناك لفظ شركة اه وسياتى انفا عن سم ان المدار على الاذن فى التصرف وان لم يوجد معه لفظ اشتركنا ونحوه (قوله ان لا يتصرف) اى احدهما اه مغنى (قوله بطلت) اى للشرط الفاسد وهو منعه من التصرف فى ملكه ومع ذلك فتصرف الاذن فى

اعم (قوله لما مر انفا) كانه يريد ما ذكره فى شرح قول المصنف فى الضمان فصل يشترط فى الضمان والكفالة لفظ يشعر بالضمان (قوله لا دالة) فى نفى الدلالة نظر واضح (قوله فى نصيبه فقط) فى العباب ولو قال احدهما للاخر فقط اتجر مثلا تصرف فى الجميع وصاحبه فى نصيبه فقط حتى ياذن له شريكه وهذه الصورة ابضاع شركة ولا قراض انتهى وما ذكره من ليس شركة ولا قراضا منقول عن القاضى الطبرى والبندنيجى والرويانى قوله ابضاع اى توكيل وقوله لا شركة اى لانه ليس فيه مال من الجانبين وقوله ولا

نصيبه صحيح و تصرف المأذون له فى الكل صحيح ايضا بعموم الاذن وإن بطل خصوص الشركة اهع ش (قوله فلو اقتصرا على قولهما) فيه اشارة الى التصوير بوقوع هذا القول منهما وانه اذا انضم اليه الاذن فى التصرف كفى ويبقى مالو وقع هذا القول من احدهما مع الاذن فى التصرف وينبغى ان لا يكفى لانه عقد متعلق بمالهما فلا يكفى فيه اللفظ من احد الجانبين بل لا بد معه من وقوعه من الاخر او قبوله وفاقا لم ر سم على حج اه ع ش (قوله لم يكف عن الاذن فى التصرف) فعلم توقف انعقاد الشركة التى الكلام فيها على الاذن فى التصرف أو نية ذلك كما يأتى وحينئذ فاذا اقتصرا على اشتركنا ولم ينويا معه الاذن فى التصرف لم تحصل الشركة التى يثبت لها الاحكام الاتية فاذا وجد بعد ذلك الاذن فى التصرف حصلت الشركة المذكورة من حين ذلك الاذن فالمدار على الاذن فى التصرف وان لم يوجد معه لفظ اشتركنا ونحوه بدليل قوله الاتى والحيلة فى الشركة فى العروض الخ فانه اثبت الشركة فى ذلك ببيع بعض عرض احدهما ببعض عرض الاخر مع الاذن فى التصرف مع انتفاء لفظ الشركة اه سم (قوله لو نوياه) اى الاذن فى التصرف بالبيع والشراء به اى باشتركنا (قوله كفى) كما جزم به السبكى نهاية ومغنى (قوله فى المال) الى المتن فى المغنى الا قوله نعم الى ولو كان (قوله فيه) اى المأذون له فى التصرف (قوله كون الثانى) اى الاذن الغير المتصرف (قوله اعمى) انظر كيف يصح عقد الاعمى على العين وهو المال المخلوط ويجاب بانه عقد توكيل وتوكيله جائز كما يأتى وقضية ذلك صحة قراضه سم على حج اهع ش (قوله وقضية كلامهم الخ) اى حيث لم يشترطوا فى الشريك كونه مالكا اهع ش وفيه نظر لان الشريك هنا فى الحقيقة هو المولى المالك لا الولى فكان الاولى ان يقول حيث اطلقوا جواز تصرف الولى فى مال المحجور بالمصلحة ولم يقيدوها بالاجزة (قوله مشاركة الولى) من اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف اه سيد عمر (قوله بان فيه الخ) اى فى عقد الشركة فى مال المحجور وكذا ضمير فيه الاتى (قوله خلطا قبل العقد) اى لما يأتى من اشتراطه (قوله قد يورث) اى الخلط (قوله عليها) اى المصلحة (قوله شرط الشريك) اى شريك المحجور عليه (قوله امينا يجوز الخ) فلو ظنه امينا وعدلا فبان خلافه يتبين بطلان الشركة وهل يضمن الولى بتسليم المال له ام لا فيه نظر والاقرب الاول لتقصيره بعدم البحث عن حاله قبل تسليم المال له اه ع ش (قوله مامر) اى فى الحجر قبيل قوله وله بيع ماله اه كردى (قوله ان سلم مال المولى عنها) اى او كان المولى اخف شبهة فلا يشارك به من ماله اشد شبهة نظير مامر فيما يظهر اه سيد عمر وفى النهاية والمغنى ويكره مشاركة الكافر ومن لا يحترز عن الشبهة اه قال ع ش قولهم ر ومن

قراض اى لانه فيه شرط بيان قدر الربح بل ولا ذكر بالكلية ونقل فى شرحه خلاف ذلك فقال قال القمولى قال الامام انها اى هذه الصورة تضاهى القراض قال وهل يشترط انفراده فى هذه الحالة كالقراض فيه وجهان اى والقياس الاشتراط كما هو شان القراض انتهى فليتامل ما قاله الامام مع انتفاء التعرض لحصة العامل من الربح والوجه انه حيث وجد خلط المالين بشرطه ووجد اذن فى التصرف ولو لاحدهما فقط كان شركة وان لم يوجد مال من الجانبين بل من أحدهما مع اذن صاحب المال للاخر كان قراضا بشرطه (قوله فلو اقتصرا على قولهما) فيه اشارة الى التصوير بوقوع هذا القول منهما وانه اذا انضم اليه الاذن فى التصرف كفى ويبقى مالو وقع هذا القول من احدهما مع الاذن فى التصرف وينبغى ان لا يكفى لانه عقد متعلق بمالهما فلا يكفى فيه اللفظ من احد الجانبين بل لا بد معه من وقوعه من الاخر أو قبوله وفاقا للرملى (قوله لم يكف عن الاذن فى التصرف) فعلم توقف انعقاد الشركة التى الكلام فيها على الاذن فى التصرف او نية ذلك كما يأتى وحينئذ فاذا اقتصرا على اشتركنا ولم ينويا معه الاذن فى التصرف لم تحصل الشركة التى تثبت لها الاحكام الاتية فاذا وجد بعد ذلك الاذن فى التصرف حصلت الشركة المذكورة من حين ذلك الاذن فالمدار على الاذن فى التصرف وان لم يوجد معه لفظ اشتركنا ونحوه بدليل قوله الاتى والحيلة فى الشركة فى العروض الخ فانه اثبت الشركة فى ذلك ببيع بعض عرض احدهما ببعض عرض الاخر مع الاذن فى التصرف مع انتفاء لفظ الشركة (قوله اعمى) انظر كيف يصح عقد الاعمى على العين وهو المال المخلوط

(فلو اقتصرا على) قولهما (اشتركنا لم يكف) عن الاذن فى التصرف (فى الاصح) لاحتماله الاخبار عن وقوع الشركة فقط ومن ثم لو نوياه به كفى (و) يشترط (فيهما) أى الشريكين أن تصرفا (أهلية التوكيل والتوكل) فى المال لان كلا منهما وكيل عن صاحبه وموكل له أما اذا تصرف أحدهما فيشترط فيه أهلية التوكل وفى الآخر أهلية التوكيل فيصح كون الثانى أعمى دون الاول وقضية كلامهم جواز مشاركة الولى فى مال محجوره وتوقف فيه ابن الرفعة بأن فيه خلطا قبل العقد بلا مصلحة ناجزة بل قد يورث نقصا ويجاب بأن الفرض ان فيه مصلحة لتوقف تصرف الولى عليها واشتراط نحاز المصلحة ممنوع نعم قال الاذرعى شرط الشريك أن يكون أمينا يجوز ايداع مال اليتيم عنده قال غيره وهو ظاهر ان تصرف دون ما اذا تصرف الولى وحده اه نعم قياس مامر أن لا تكون بماله شبهة أى ان سلم مال المولى عنها

ولو كان المكاتب هو المتصرف اشترط اذن سيده لتبرعه بالعمل (وتصح) الشركة (فى كل مثلى) إجماعا فى النقد وعلى الاصح فى المغشوش الرائج لانه باختلاطه يرتفع تميزه كالنقد ومنه التبر كما يصرح به فى الغصب فما وقع للشارح من اعتمادانها لاتجوز فيه ينبغى حمله على نوع منه لا ينضبط (دون المتقوم) بكسر الواو لتمايز اعيانه وان اتفقت قيمها وحينئذ تتعذر الشركة لان بعضها قد يتلف فيذهب على صاحبه وحده (وقيل تختص بالنقد المضروب) الخالص كالقراض وعلى الاول يفرق بان الغرض من القراض الربح فانحصر فيما يحصله غالبا فى كل محل وهو الخالص لاغير ولا كذلك الشركة والمضروب صفة كاشفة اذ النقد لا يكون الا كذلك على مامر فى الزكاة (ويشترط خلط المالين) قبل العقد (بحيث لا يتميزان) وإن لم تتساو اجزاؤهما فى القيمة لتعذر اثبات الشركة مع التميز

لا يحترز عن الشبهة ينبغى أن محل ذلك حيث سلم مال المشارك من الشبهة أو كانت فيه أقل وإلا فلا كراهة اه (قوله ولو كان الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو شارك المكاتب غيره لم يصح كما قاله ابن الرفعة ان كان هو المأذون له اى ولم يأذن له السيد لما فيه من التبرع بعمله ويصح ان كان هو الآذن فان اذن السيد صح مطلقا اه اى آذنا او مأذونا له ع ش (قوله اذن سيده) اى فى الشركة المذكورة اه ع ش (قوله إجماعا) الى قول المتن هذا فى المغنى إلا قوله فما وقع الى المتن وقوله وعلى الاول الى المتن (قوله فى النقد) اى الخالص نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله م ر فى النقد الخالص يوهم قصر المثلى على النقد وعبارة الجلال نقد وغيره كالحنطة اه عبارة المغنى وسم واما غير النقد من المثليات كالبر والشعير والحديد فعلى الاظهر ومن المثلى تبر الدراهم والدنانير فتصح الشركة فيه فما اطلقه الاكثرون هنا منع الشركة فيه مبنى على انه متقوم كما نبه عليه فى اصل الروضة وسوى بينه وبين الحلى والسبائك فى ذلك اه وعبارة ع ش قوله فى المغشوش وكالمغشوش فى الخلاف سائر المثليات ولم ينبه الشارح م ر على ذلك اكتفاء بما فهم من قول المصنف وقيل يختص بالنقد اه (قوله الرائج) اى فى بلد التصرف ولو اطلق الاذن احتمل ان العبرة ببلد العقد لانها الاصل اه ع ش (قوله لانه باختلاطه) علة المتن اه رشيدى اقول قول الشارح كالنهاية والمغنى كالنقد صريح فى انه علة الصحة فى المغشوش (قوله يرتفع) اى يزول (قوله ومنه) اى من المثلى (قوله فيه) اى التبر (قوله حمله) اى كلام الشارح (قوله لتمايز اعيانه) عبارة النهاية والمغنى لتعذر الخلط فى المقومات لانها اعيان متمايزة اه (قوله كالقراض) قضيته ان القراض على المغشوش غير صحيح اه ع ش (قوله بان الغرض من القراض الربح) مفهومه ان الشركة ليس الغرض منها الربح فانظره مع قوله اول الكتاب وهذا حيث قصد به ابتغاء الربح بلا عوض الخ اه سم (قوله اذ النقد الخ) عبارة النهاية ان قيل بان النقد لا يكون غير مضروب كما هو احد الاصطلاحين اه اى للفقهاء. احدهما انه اسم للنقد مطلقا وجروا فى باب الزكاة والثانى انه اسم للدراهم والدنانير المضروبة وجروا عليه هنا وفى القراض ع ش (قوله قبل العقد) بقى مالو وقع اى الخلط مقارنا ونقل عن شيخنا الزيادى بالدرس انه كالبعدية فلا يكفى وفيه وقفة ويقال ينبغى الحاقه بالقبلية فيكفى لان العقد إنما تم حالة عدم التميز وهو كاف اه ع ش اقول قد يفيد كفاية المقارن عبارة المغنى فان وقع بعده فى المجلس لم يكف على الاصح او بعد مفارقته لم يكف جزما إذ الاشتراك حال العقد فيعاد العقد بعد ذلك اه (قوله وان لم تتساو اجزاؤهما) قال فى الروض فلو خلطا قفيزا بمائة بقفيز بخمسين فالشركة اثلاث اه سم عبارة النهاية قضية كلام المصنف انه لا يشترط تساوى المثلين فى القيمة وهو كذلك اه زاد المغنى فلو خلطا قفيزا مقوما بمائة بقفيز مقوم بخمسين صح وكانت الشركة اثلاثا بناء على قطع النظر فى المثلى عن تساوى

ويجاب بانه عقد توكيل وتوكيله جائز كما يأتى وقضية ذلك صحة قراضه م ر (قوله إجماعا فى النقد الخ) بقى غير النقد وغير المغشوش من المثليات وقوله فى المغشوش من الرائج كذا صحح فى الروضة وهذا لا ينافى ان المغشوش مثلى قطعا وإن لم يكن رائجا كما اقتضاه قول الروضة فى باب الغصب اما الدراهم والدنانير المغشوشة فقال المتولى ان جوزنا المعاملة بها فمثلية وإلا فمتقومة اه (قوله ومنه التبر) عبارة الروضة تجوز الشركة فى النقدين قطعا ولا تجوز فى المتقومات قطعا وفى المثليات قولان اظهرهما الجواز والمراد بالنقدين الدراهم والدنانير المضروبة اما التبر والحلى والسبائك فاطلقوا منع الشركة فيها ويجوز ان يبنى على ان التبر مثلى ام لا فان جعلناه متقوما لم تجز الشركة وإلا فعلى الخلاف فى المثلى ثم قال واما قوله اى الرافعى اطلقوا منع الشركة فى التبر الخ فعجيب ان صاحب التتمة حكى فى انعقاد الشركة على التبر والنقود وجهين كالمثلى اه (قوله فما وقع للشارح الخ) فى شرح م ر وقول الشارح ولا تجوز فى التبر وفيه وجه التتمة فرعه على المرجوح القائل باختصاصها بالنقد المضروب نعم يمكن حمله على نوع منه غير منضبط اه (قوله بان الغرض من القراض الربح) مفهومه ان الشركة ليس الغرض منها الربح فانظره مع قوله اول الباب وهذا حيث قصد به ابتغاء الربح بلا عوض الخ (قوله وإن لم تتساو اجزاؤهما) قال فى الروض لو خلطا قفيزا

الاجزاء

(ولا يكفى الخلط مع اختلاف جنس) كدنانير ودراهم (أو صفة كصحاح ومكسرة) وأبيض وغيره كبرأبيض باحمر لامكان التميز وان عسر ولو كان لكل علامة تميزه عند مالكه دون بقية الناس فوجهان اوجههما عدم الصحة (هذا) المذكور من اشتراط خلطهما (اذا أخرجا مالين وعقدا فان ملكا مشتركا) بينهما على جهة الشيوع وهو مثلى اذ الكلام فيه واما غيره فسيعلم حكمه من قوله والحيلة الى آخره ويصح التعميم هنا وتكون تلك الحيلة لابتداء الشركة فى عروض حاصلة بينهما ﴿تنبيه﴾ فى نصب مشتركا بملكا تجوز لان الاشتراك لم يتقدم الملك وانما قارنه (ارث وشراء وغيرهما واذن كل للاخر فى التجارة فيه) او اذن احدهما فقط نظير مامر (تمت الشركة) لحصول المعنى المقصود بالخلط (والحيلة فى الشركة فى) المتقوم من (العروض) لها طرق منها ان يرثاها مثلا أو (ان يبيع) مثلا (كل واحد بعض عرضه ببعض عرض للاخر) تجانسا وتساوى البعضان وعلما قيمتهما ام لا قال الامام والبغوى والرافعى وهذا ابلغ فى الاشتراك من خلط المالين لان مامن جزء منهما الا وهو مشترك بينهما وهناك وان وجد الخلط فمال كل واحد ممتاز عن مال الاخر اه وفيه نظر وان جزم به شيخنا فى شرح الروض لانه ان أريد الخلط مع التمييز فهذا لا شركة فيه أصلا أو مع عدم التميز فالمصرح به فيه انهما به ملكا كلا بالسوية حتى لو تلف بعضه

الاجزا فى القيمة والا فليس هذا القفيز مثلا لذلك القفيز وان كان مثليا فى نفسه اه قال ع ش قوله م ر وهو كذلك اى ويكون الاشتراك فى المال بينهما بحسب القيمة نقله الرافعى عن العراقيين سم على منهج اى فلو اختلفا فى القيمة وقف الامر الى الاصطلاح اه قول المتن (ولا يكفى الخ) الاولى التفريع قول المتن (مع اختلاف جنس) اى يحصل معه التميز كما اشار اليه بقوله كدراهم الخ بخلاف مالو خلط احدا الجنسين باخر بحيث لا يحصل معه تمييز فانه يكفى كخلط زيت بشيرج اه ع ش عبارة السيد عمر قوله لامكان التميز يؤخذ من العلة انه حيث تعذر التميز لا يضر اختلاف الجنس كجنسين من سمن او نحوه اه ويفيده أيضا قول المغنى ولا يكفى الخلط مع امكان التميز لنحو اختلاف الجنس كدراهم ودنانير اه (قوله اوجههما عدم الصحة) ومثله عكسه بالاولى اه ع ش اى بان تميزا عند عامة الناس دون العاقدين (قوله بينهما) الى التنبيه فى النهاية (قوله وهو مثلى اذ الكلام الخ) يوضح ذلك ان المفهوم من قوله هذا الخ تخصيص ماسبق وانما يظهر التخصيص اذا كان موضوع الكلام واحدا ومن ثم قال الشارح المحلى مما تصح الشركة فيه اه سم (قوله غيره) أى غير المثلى (قوله ويصح التعميم) أى تعميم قوله مشتركا للمثلى والمتقوم جرى عليه المغنى فقال فان خلطا مشتركا مما يصح فيه الشركة او لا كالعروض كما هو ظاهر اطلاق المصنف (قوله حاصله بينهما) اى بعضها بعينه لاحدهما والبعض الاخر بعينه للاخر (قوله لان الاشتراك الخ) قد يمنع اقتضاء ذلك التجوز والحق ان السموات فى خلق السموات مفعول به مع عدم تقدمها على الخلق وانما هى مقارنة له فليتامل وكان ينبغى على زعمه ان يريد على المفعول به اذ مطلق النصب لا يتوقف على التقدم كما فى المفعول المطلق سم وسيد عمر أى ولذا جعل من شرط فى المفعول به تقدمه على تعلق عامله كابن هشام جعل السموات فى خلق الله السموات مفعولا مطلقا (قوله نظير مامر) اى فى شرح ويشترط فيها لفظ الخ قول المتن (والحيلة الخ) وكان الاولى ان يقول ومن الحيلة لان منها ان يبيع كل واحد منهما بعض عرضه لصاحبه بثمن فى الذمة ثم يتقاصا وان يقول فى باقى العروض او فى المتقولات لان الشركة فى المثليات جائزة بالخلط مع أنها من العروض اذ العرض ماعدا النقد وان يقول ثم يأذن فانه يجب تاخير الاذن عن البيع ليقع الاذن بعد الملك والقدرة على التصرف وان يحذف لفظة كل ولعل مراده كما قال بعض المتاخرين كل واحد على البدل اه مغنى (قوله منها ان يرثاها الخ) قد يقال لا مدخل للعبد فى الارث وقضية التعبير بالحيلة ان يكون له مدخل فى الشركة قول المتن (ان يبيع كل واحد بعد عرضه الخ) وحينئذ فيما ملكاه بالسوية ان بيع نصف بنصف وان بيع ثلث بثلثين او بثلاثة ارباع لاجل تفاوتهما فى القيمة تملكاه على هذه النسبة ايضا اه مغنى (قوله تجانسا) الى قوله قال الامام فى النهاية والى قوله انتهى فى المغنى الا قوله والبغوى والرافعى (قوله تجانسا) اى سواء تجانس العرضان ام اختلفا نهاية ومغنى (قوله وعلما قيمتهما أم لا) ينبغى أن يشترط امكان العلم بعد ذلك أخذا مما يأتى فى شرح قوله والاصح انه لا يشترط الخ كذا افاده المحشى وهو محل تامل اه سيد عمر ويؤيده أشار اليه من عدم الاشتراط ماقدمنا عن ع ش من انهما لو اختلفا فى القيمة وقف الامر الى الاصطلاح (قوله قال الامام الخ) عبارة المغنى وهذا كما قال الامام ابلغ الخ (قوله وهذا) اى نحو الارث (قوله لان ما الخ) عبارة المغنى لانه ما الخ بضمير الشان (قوله منهما) اى المالين (قوله وهناك وان وجد الخلط الخ) الظاهر ان مرادهم ان الاول لا تميز فيه فى نفس الامر بخلاف الثانى وان كان كل جزء حكم عليه شرعا بانه مشترك فلا يرد مانظر به الشارح اه سيد عمر وهو وجيه (قوله فالمصرح به فيه) اى فى الخلط مع عدم التميز (قوله بالسوية) اى

بما انه بقفيز بخمسين فالشركة اثلاث (قوله وهو مثلى اذ الكلام فيه الخ) يوضح ذلك ان المفهوم من قوله هذا الخ تخصيص ماسبق وانما يظهر التخصيص اذا كان موضوع الكلام واحدا ومن ثم قال الشارح المحلى مما تصح الشركة فيه (قوله لان الاشتراك الخ) قد يمنع اقتضاء ذلك للتجوز والحق ان السموات فى خلق الله السموات مفعول به مع عدم تقدمها على الخلق وانما هى مقارنة له فليتامل وكان ينبغى على زعمه أن يزيد على المفعول به اذ مطلق النصب لا يتوقف على التقدم كما فى المفعول المطلق (قوله وعلما قيمتهما أم لا) ينبغى

ثلاف عليهما وقد يجاب بالفرق بين مطلق الخلط ونحو الارث بان هذا يملكان به الكل مشاعا ابتداء ولا كذلك الخلط لتوقف الملك به على عدم التميز ولا ينافى الملك هنا ما يأتى آخر الايمان فى لا آكل طعاما أو من طعام اشتراه زيد من التفصيل بين القليل والكثير لان ذلك لا يرجع للقول بالملك ولا بعدمه خلافا لما يوهمه كلام الاذرعى وغيره بل لما يطلق عليه انه اشتراه اولا فالقليل يظن انه مما لم يشتره بخلاف الكثير وأراد بكل الكل البدلى لا الشمولى إذ يكفى بيع أحدهما بعض عرضه ببعض عرض الآخر إلا أن يقال أن الآخر فى هذه يصدق عليه انه باع بعض عرضه ببعض عرض الآخر لانه بائع الثمن فتكون كل حينئذ على ظاهرها على أن كل لا بد منه بالنسبة لقوله (ويأذن له فى التصرف) فيه بعد التقابض وغيره مما شرط فى البيع ومحله ان لم تشرط الشركة فى التبايع وإلا فسد البيع ومنها أن يشتريا سلعة بثمن واحد ثم يدفع كل عرضه عما يخصه (ولا يشترط) فى صحة الشركة (تساوى قدر المالين) عدل اليه عن قول أصله وليس من شرط الشركة تساوى المالين فى القدر لانه مع كونه بمعناه اخصر منه وإن كانت عبارة أصله أوضح منه إذ التعدد فى فاعل التفاعل الذى هو شرط فيه أظهر فى عبارة الاصل منه فى عبارة المتن إذ المضاف إلى متعدد متغاير متعدد بل تثبت الشركة مع تفاوتهما على نسبتهما إذ لا محذور حينئذ لما يأتى أن الربح والخسران على قدر المالين (والاصح أنه لا يشترط العلم بقدرهما) أى النسبتين فى المختلط ككونه مناصفة (عند العقد) إذا امكن معرفته بعد بنحو مراجعة حساب أو وكيل لان الحق لهما لا يعدوهما ولو جهل القدر وعلم النسبة فان

فيه نظير ما مر عن المغنى آنفا (قوله لتوقف الملك) أى ملكها للكل مشاعا (قوله على عدم التميز) اى بعد امكانه اى التميز (قوله هنا) اى فى الخلط المذكور (قوله بين القليل والكثير) اى بانه اكل القليل من المخلوط مثل عشر حبات لا يحنث وان اكل الكثير منه مثل الكف يحنث اه كردى (قوله واراد بكل) إلى قوله وعدل فى النهاية (قوله الكل البدلى) يتامل اه محشى كان وجهه ان الكل البدلى فيه عموم ايضا فلا يلائم قوله إذ يكفى الخ او يقال لا يظهر فى هذا المقام تفاوت بين العمومين لانه ان حمل على البدلى فكل منهما بائع ومشتر كما لمحه الشارح أو على الشمولى فليس المراد منه وجود عقدين بل تحقق وصف البائعية فى كل وهى محققة مع اتحاد وحينئذ اتضح انه لا فرق بين إرادة العمومين اه سيد عمر اقول فى كل من هذين الوجهين تامل يظهر وجهه بالتامل فيما إذا قيل فى رغيف يشبع شخصا واحدا فقط هذا الرغيف يشبع كل احدا اولا يشبع كل احد حيث يتعين فى الاول البدلى وفى الثانى الشمولى (قوله فتكون كل) اى لفظة كل (على ظاهرها) اى من الشمول لهما اه ع ش (قوله على ان كل) اى لفظة كل (قوله لا بد منه الخ) فيه نظر وان كان ظاهر عبارتهم وقياس ما سبق فى شركة المثلى الاكتفاء باذن أحدهما أى كما هو صريح صنيع المغنى هنا فان قيل الحامل على ما قاله قول المصنف الاتى ويتسلط كل واحد منهما على التصرف بلا ضرر قلت هذا راجع لما تقدم فى المثلى ايضا مع ان الشارح بين الاكتفاء باذن احدهما فيه وجعله داخلا فى معنى المتن فليحرر سم على حج وقد يقال يكفى فى ان كلا لا بد منه موافقته للظاهر والغالب من ان كلا من الشريكين ياذن لصاحبه وكون ذلك هو الغالب لا ينافى الاكتفاء باذن احدهما اه ع ش (قوله بعد التقابض) متعلق بيأذن ثم هو إلى قوله ومنها فى المغنى (قوله ومحله) أى محل صحة الطريق الثانى وهو أن يبيع كل واحد الخ (قوله إن لم يشرط الشركة) اى المفيدة لصحة التصرف التى هى مقصود الباب كما هو ظاهر اه رشيدى عبارة سم واقرها ع ش قوله الشركة لعل المراد بها التصرف وإلا فلا وجه للفساد اه (قوله ومنها) اى من طرق الحيلة (قوله اظهر فى عبارة الاصل) يفيد صحة عبارة المتن ووجهه حمل على قدر معنى قدرى بالتثنية سم وسيد عمر وع ش (قوله إذا المضاف الخ) دليل للظهور فى عبارة المصنف والتقدير تساوى قدر المالين اه كردى (قوله إذا المضاف متعدد الخ) فيه تامل وما تقول فى غلام الرجلين لغلام واحد اه سم وقد يجاب عن الشارح بان الظاهر ان مراده بقرينة المقام ما يقبل التعدد ولم يقم به مانع من إرادته كالقدر بخلاف ما قام به مانع منه كالغلام حيث لوحظ فيه الوحدة المنافية للتعدد ومن ثم لو اريد به الماهية المطاقة فلا محذور فى التزام التعدد فيه عند إضافته إلى متعدد فتامل اه سيد عمر (بل تثبت الخ) عطف على قول المصنف ولا يشترط الخ وبل انتقالية لا إبطالية (قوله اى النسبتين) اى بقدر كل من المالين اهو النصف ام غيره نهاية ومغنى (قوله فى المختلط) اسقطه النهاية والمغنى ولعل وجه ذكره أنه هو الذى يغلب فيه الجهل (قوله إذا امكن) إلى المتن زاد النهاية والمغنى عقبه ولو اشتبه ثوباهما لم يكف للشركة كما فى الروضة لان ثوب كل منهما مميز عن الاخر اه قال ع ش قوله م ر لم يكف الخ اى الاشتباه لصحة الشركة عن الاختلاط

أن يشترط إمكان العلم بعد ذلك أخذا مما يأتى فى شرح قوله والاصح أنه لا يشترط العلم الخ (قوله البدلى) يتامل (قوله لا بد منه الخ) فيه نظر وإن كان ظاهر عبارتهم وقياس ما سبق فى شركة المثلى الاكتفاء باذن احدهما فان قيل الحامل على ما قاله قول المصنف الاتى ويتسلط كل واحد منهما على التصرف بلا ضرر قلت هذا راجع لما تقدم فى المثلى ايضا مع ان الشارح بين الاكتفاء باذن احدهما فيه وجعله داخلا فى معنى المتن فليحرر (قوله إن لم تشرط الشركة) لعل المراد بها التصرف وإلا فلا وجه للفساد (قوله اظهر الخ) يفيد صحة عبارة المتن ووجهه حمل قدر على معنى قدرى بالتثنية (قوله إذا المضاف إلى متعدد) فيه تامل وما

فان أراد صحة الشركة فليبع أحدهما بعض ثوبه للاخر ببعض ثوبه ويغتفر ذلك مع الجهل للضرورة كما في اختلاط حمام البرجين اه (قوله بان الخ) لعل الباء بمعنى الكاف (قوله بان وضع كل دراهمه بكفة) عبارة النهاية والمغنى بان وضع احدهما الدراهم في كفة الميزان ووضع الاخر بازائها مثلها اه (قوله بكفة) بكسر الكاف وفتحها مختار اه ع ش (قوله حتى تساويا) اى او يختلفا اختلافا معلوم النسبة (قوله صح جزما) ظاهره انه لا فرق في الدراهم بين ان تكون من الظيبة أو من المقاصيص حيث عرفت قيمتهما ويوجه بان الشركة ليس وضعها على أن يرد مثل ما أخذ بل المقصود أن يشترى بالمال المخلوط ما يحصل منه ربح ثم عند ارادة الانفصال تحصل قسمة المالين بما يتراضيان عليه وهذا بخلاف القرض فان مبناه على رد المثل الصورى وهو متعذر لعدم انضباط القص فالقياس فيه عدم الصحة اه ع ش (قوله اذا أذن) الى قوله وقياس ما ياتى في النهاية الا قوله واكتفى الى المتن (قوله بها) أى بالغبطة (قوله من منع الخ) بيان لما (قوله اذهى) اى الغبطة (قوله لانه) اى تصرف الشريك (قوله فلا يبيع بثمن المثل الخ) أى بغير اذن الآخر كما ياتى (قوله وثم راغب) أى بازيد (قوله والا انفسخ) أى بنفسه اه ع ش قول المتن (ولا بغير نقد البلد) أى لا يجوز اى البيع بالعرض ولا بنقد غير نقد البلد م ر اه سم على حج ظاهره وان راج كل منهما اه ع ش اى وسياتى خلافه (قوله هذا) اى عدم جواز البيع بغير نقد البلد وكذا الاشارة في قوله الآتى له ذلك (قوله وقياس ما ياتى الخ) بين في شرح الروض في باب القراض انه يجوز للشريك البيع بالعرض وبغير نقد البلد اذا راجا في باب الوكالة عن الاذرعى وغيره انه يجوز لشريك التجارة شراء المعيب اه سم عبارة النهاية ولا ينافيه أى قول المتن ولا بغير نقد البلد أنه يجوز للعامل اى في القراض البيع بغيره مع ان المقصود من البابين متحد وهو الربح لان العمل في الشركة غير مقابل بعوض كما صرحوا به فلا يلزم من امتناع التصرف بغير نقد البلد تضرر بخلاف العمل ثم فانه يقابل بالربح فلو منعناه من التصرف بغير النقد لضيقنا عليه طرق الربح الذى في مقابلة عمله وفيه من الضرر والمشقة ما لا يخفى على ان المراد بكون الشريك لا يبيع بغير نقد البلد أنه لا يبيع بنقد غير نقد البلد الا ان يروج كما صرح به ابن أبى عصرون الى أن قال والاوجه الاخذ بالاطلاق هنا أى في العرض فلا يبيع بعرض وان راج اه قال ع ش قوله م ر والاوجه الاخذ بالاطلاق عبارة سم على منهج ومحل منع نقد غير البلد اذا لم يرج في البلد والا جاز انتهى وهو مخالف لمقتضى ما تقدم عنه سم على حج وقوله فلا يبيع بعرض وان راج اى اما نقد غير البلد فيبيع به ان راج كما صرح به سم فيما تقدم اه وكتب عليه ايضا الرشيدى ما نصه سكت م ر عن نقد غير البلد الرائج لكن تمسكه باطلاقهم يقتضى المنع فيه مطلقا اه وفى البجيرمى

تقول في غلام الرجلين لغلام واحد (قوله حتى تساويا صح جزما) قال في الروض فلو خلطا قفيزا بمائة بقفيز بخمسين فالشركة اثلاث وان كان لهذا دنانير اى كعشرة ولهذا دراهم اى كمائة فاشتريا بها شيئا وقوم بغير نقد البلد وعرف التساوى والتفاضل انتهى ولا يخالف ذلك ما في البيع فيما لو كان لكل من اثنين عبد فباعاهما بثمن واحد فانه لا يصح للجهل بحصة كل من الثمن عند العقد وان كانت تعلم بالتقويم وكذلك هنا كل منهما يجهل حصته من المبيع لان الغالب في قيم النقود الانضباط وعدم التغير فخف الجهل وأيضا فالمقوم والمقوم به هنا متحدان في النقدية وانما اختلفا بغلبة تعامل أهل البلد باحدهما دون الآخر فادير الامر هنا على الغالب وهو لا يختلف فخف به الجهل ايضا فاغتفر هنا لما ذكر ما لم يغتفر في مسئلة العبدين السابقة لان الغالب في قيمتهما الاختلاف ولا غالب ثم مع تغاير القيمة للمقوم جنسا وصفة فزاد فيها الغرر والجهل ويؤيد ما قررناه ما اجاب به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله تعالى ايضا من ان صورة المسئلة انهما عالمان بالنسبة حال الشراء اذ الغالب معرفة نسبة النقد غير الغالب من الغالب بخلاف العروض اذ القيمة فيها لا تكاد تنضبط (قول المصنف ولا بغير نقد البلد) اى لا يجوز بالعرض ولا بنقد غير البلد م ر (قوله وقياس ما ياتى في عامل القراض) بين في شرح الروض في باب القراض انه يجوز للشريك البيع بالعرض وبغير نقد البلد اذا

بان وضع كل دراهمه بكفة حتى تساويا صح جزما (ويتسلط كل واحد منهما على التصرف) اذا أذن كل للاخر (بلا ضرر) أصلا بان تكون فيه مصلحة وان لم توجد الغبطة خلافا لما يوهمه تعبير أصله بها من منع شراء ما توقع ربحه اذ هى التصرف فيما فيه ربح عاجل له وقع واكتفى هنا بالمصلحة لانه كتصرف الوكيل في جميع ما ياتى فيه (فلا) يبيع بثمن المثل وثم راغب بل لو ظهر في زمن الخيار لزمه الفسخ والا انفسخ ولا (بيبيع نسيئة) للغرر (ولا بغير نقد البلد) كالوكيل هذا ما جزما به هنا وقياس ما ياتى في عامل القراض

أن له ذلك إذا رآه مصلحة (ولا) يبيع ولا يشترى (بغبن فاحش) وسيأتى ضابطه فى الوكالة فان فعل شيئا من ذلك صح فى نصيبه فقط فتنفسخ الشركة فيه ويصير مشتركا بين المشترى والشريك (ولا يسافر به) حيث لم يعطه له فى السفر ولا اضطر اليه لنحو قحط أو خوف ولا كانا من أهل النجعة وإن أعطاه له حضرا فان فعل ضمن وصح تصرفه (ولا يبضعه) بضم التحتية فسكون الموحدة أى يجعله بضاعة يدفعه لمن يعمل لهما فيه ولو متبرعا لانه لم يرض بغير يده فان فعل ضمن أيضا (بغير إذنه) قيد فى الكل ومجرد الاذن فى السفر لا يتناول ركوب البحر الملح بل لا بد من النص عليه وقوله ماشئت إذن فى المحاباة كما يأتى بزيادة فى الوكالة لا بما ترى لان فيه تفويضا لرأيه وهو يقتضى النظر بالمصلحة (ولكل فسخه) أى عقد الشركة (متى شاء) لما مر أنها توكيل وتوكل (وينعزلان عن التصرف بفسخهما) أى فسخ كل منهما (فان قال أحدهما) للاخر (عزلتك أو لا تتصرف فى نصيبى لم ينعزل العازل) لانه لم يمنعه أحد بخلاف المخاطب (وتنفسخ بموت أحدهما وبجنونه

قوله ولا بغير نقد البلد أى لا يجوز بالعرض ولا بنقد غير البلد أى وإن راج كل منهما م ر ع ش وهو مخالف لما صرح به م ر فى النهاية اه قول المتن (ولا بغبن الخ) أى بعين مال الشركة فان اشترى فى الذمة وقع له اه رشيدى ويأتى مثله عن المغنى (قوله وسيأتى) إلى قول المتن ولكل فسخه فى النهاية إلا قوله الملح (قوله فان فعل) الى المتن فى المغنى (قوله فتنفسخ الشركة فيه الخ) عبارة المغنى فتنفسخ الشركة فى المشترى به او فى المبيع ويصير مشتركا بين البائع او المشترى والشريك فان اشترى بالغبن فى الذمة اختص الشراء به فيزن الثمن من ماله اه (قوله ويصير مشتركا) أى على جهة الشيوع ولكن لا يتصرف أحدهما إلا باذن الآخر اه ع ش (قوله والشريك) اى غير البائع اه ع ش (قوله حيث لم يعطه) الى قوله وقوله بما شئت فى المغنى إلا لفظة ولو فى ولو تبرعا وقوله الملح (قوله فى السفر) عبارة المغنى نعم ان عقد الشركة بمفازة لم يضمن بالسفر الى مقصده لان القرينة قاضية بذلك اه (قوله او خوف) اى من عدو (قوله ولا كانا من اهل النجعة) وينبغى ان مثل اهل النجعة من جرت عادتهم بالذهاب إلى اسواق متعددة ببلاد مختلفة كبعض بائعى الاقمشة فيجوز له السفر بالمال على العادة ولو فى البحر حيث غلبت السلامة وينبغى الاكتفاء بالاذن له فى السفر على وجه التعميم او يطلق الاذن فيحمل على العموم اه ع ش (قوله وإن اعطاه الخ) غاية لما قبله (قوله فان فعل) عبارة المغنى فان سافر وباع صح البيع وإن كان ضامنا اه (قوله ولو تبرعا) واقتصار كثير على دفعه لمن يعمل فيه متبرعا باعتبار تفسير الابضاع اه نهاية اى وإلا فلا فرق فى الضمان بين ذلك ودفعه لمن يعمل فيه باجرة ع ش (قوله فان فعل ضمن ايضا) ظاهره صحة التصرف وهو ظاهر ان قلنا بصحة توكيل احد الشريكين وهو المعتمد وإلا فلا اه ع ش (قوله قيد فى الكل) أى وأما باذنه فيصح ثم إن كان لما أذن له فيه محمل يحمل عليه كان كانت النسيئة معتادة الى اجل معلوم فيما بينهم وإلا فينبغى اشتراط بيان قدر النسيئة ويحتمل الصحة ويبيع باى اجل اتفق لصدق النسيئة به اه ع ش اى نظير ما مر فى إطلاق الاذن فى السفر وهو الاقرب (لا يتناول ركوب البحر الملح الخ) اقول ولا الانهار العظيمة حيث خيف من السفر فيها ومحل ذلك حيث لم يتعين البحر طريقا بان لم يكن للبلد الماذون فيه طريق غير البحر وينبغى ان يلحق به ما لو كان للبلد طريق اخر لكن كثر فيه الخوف أو لم يكثر لكن غلب سفرهم فى البحر اه ع ش (قوله فى الوكالة) عبارة المغنى وسيأتى فى الوكالة انه لو قال الموكل للوكيل بع بكم شئت ان له البيع بالغبن الفاحش ولا يجوز بالنسيئة ولو قال كيف شئت فله البيع بالنسيئة ولا يجوز بالغبن ولا بغير نقد البلد فيأتى مثل ذلك هنا اه (قوله اذن فى المحاباة) بلا همز كما يؤخذ من المختار حيث ذكره فى المعتل ومع ذلك فينبغى ان لا يبالغ فى المحاباة بل يفعل ما يغلب على الظن الرضا بالمسامحة به اه ع ش قول المتن (ولكل فسخه الخ) بين به ان عقد الشركة جائز من الطرفين نهاية ومغنى قوله م ر أى فسخ كل منهما كذا فى المغنى والنهاية وقال الرشيدى مراده به الكل البدلى إذ الصحيح انه إذا فسخها احدهما انعزلا ويحتمل ان الشارح م ر كالشهاب بن حجر جرى على ما جرى عليه القاضى ابو الطيب وابن الصباغ من انها لا تنفسخ إلا بفسخهما جميعا فليراجع اه وفى البجيرمى على منهج قوله اعم واولى وجه الاولوية ان عبارة الاصل توهم ان فسخ احدهما لا يكفى حلبى اه قول المتن (فان قال احدهما) اى فان لم يفسخا ولا احدهما ولكن قال الخ اه مغنى وهذا يفيد ما مر عن الرشيدى فى الصحيح الخ قول المتن (لم ينعزل العازل) أى انعزل المخاطب ولم ينعزل العازل فيتصرف فى نصيب المعزول نهاية ومغنى (قوله بخلاف المخاطب) فان اراد المخاطب عزله فليعزله اه مغنى اى العازل قول المتن (بموت احدهما وبجنونه الخ) ولا ينتقل الحكم فى الثالثة عن المغمى عليه لانه لا يولى عليه فاذا افاق تخير بين القيمة واستئناف

راج وفى باب الوكالة عن الاذرعى وغيره أنه يجوز لشريك التجارة شراء المعيب (قوله أن له ذلك) وعلى الاول فالفرق ان العمل فى الشركة غير مقابل بعوض كما صرحوا به فلا يلزم من امتناع التصرف بغير نقد البلد تضرر بخلاف العمل ثم فانه مقابل بالربح فلو منعناه من التصرف بغير النقد لضيقنا عليه طرق الربح الذى فى مقابلة عمله وفيه من الضرر والمشقة ما لا يخفى م ر (قوله ويصير) اى المال

الشركة

الشركة ولو بلفظ التقرير أو كان المال عرضا وعلى ولى الوارث غير الرشيد فى الأولى والمجنون فى الثانية استئنافهما ولو بلفظ التقرير عند الغبطة فيها بخلاف ما اذا انتفت الغبطة فعليه القسمة اما اذا كان الوارث رشيدا فيتخير بين القسمة واستئناف الشركة ان لم يكن على الميت دين ولا وصية والا فليس له ولا لولى غير الرشيد استئنافها إلا بعد قضاء دين او وصية لغير معين كالفقراء لان المال حينئذ كالمرهون والشركة فى المرهون باطلة فان كانت الوصية لمعين فهو كاحد الورثة فيفصل فيه بين كونه رشيدا او كونه غير رشيد مغنى ونهاية قال ع ش قوله م ر لانه لا يولى عليه محل ذلك حيث رجى زواله عن قرب فان أيس من افاقته او زادت مدة اغمائه على ثلاثة ايام التحق بالمجنون كما يعلم من كلامه فى باب النكاح وقوله عند الغبطة وعلى قياس ما مر تكفى المصلحة اه قول المتن (وباغمائه) لو حصل له غيبة بمرض فينبغى انه ان حصل جنون او اغماء انعزل والا فلا لانه حينئذ بمنزلة النوم م ر اه سم وفى البجيرمى عن القليوبى ومن الاغماء التقريف المشهور سواء كان فى الحمام او فى غيره وكالاغماء السكر بلا تعد اه (قوله وبطرو رهن) الى قوله وغير ذلك فى النهاية والمغنى قال ع ش قوله م ر والرهن اى للمال المشترك وصورته ان يرهن احد الشريكين حصته منه فيكون فسخا للشركة وظاهره ولو قبل القبض ثم رايت فى نسخة والرهن المقبوض اه (قوله او رق او حجر سفه) معطوف على رهن (قوله بالنسبة الخ) يمكن انه احتراز عن نحو شرائه للشركة بثمن فى ذمته سم على حج ولم يذكر محترزه بالنسبة لحجر السفه اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر او حجر سفه وفلس فى كل تصرف لا ينفذ منهما نصا عبارة التحفة بالنسبة لما لا ينفذ تصرفه فيه اى المفلس لان السفيه لا يصح منه تصرف مالى الا فى الوصية والتدابير وفائدة بقائها بالنسبة لما يصح من المفلس انه اذا اشترى شيئا فى الذمة يصير مشتركا بشرطه وظاهر ان شريك المفلس لا يصح تصرفه فى نصيب المفلس من الاعيان المشتركة فليراجع اه (قوله نعم الاغماء الخ) لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر اى والخطيب اه سم قال ع ش قوله م ر لكن ظاهر كلامهم يخالفه اى فيضر الاغماء وإن قل على المعتمد اه (قوله وقت فرض صلاة) هل يعتبر اقل اوقات الفروض وإن كان غير ما وقع فيه الاغماء او يعتبر ما وقع فيه الاغماء وان استغرقه اثر وإلا فلا فيه نظر سم على حج اقول الاقرب الاول لان المقصود مقدار يحصل به العزل من غير تفرقة شخص وشخص اه ع ش (قوله لم يؤثر) وفاقا لشرح المنهج حيث نقله عن ابن الرفعة عن البحر وأقره خلافا للنهاية والمغنى كما مر آنفا قول المتن (والخسران) ومنه ما يدفع للرصدى والمكاس ولرد المسروق على المحتاج فيه الى المال الاقرب وليس منه ما يقع كثيرا ان احد الشريكين يغرم من مال نفسه على عود الدابة المشتركة اذا سرقت فلا يرجع به على شريكه لانه متبرع بما دفعه ولو استاذن القاضى فى ذلك لم يجز له الاذن لان اخذ المال على ذلك ظلم والحاكم لا يامر به اذ ليس المقصود من شركة الدواب غرم ولا هو معتاد فيها بخلاف الشركة التى الكلام فيها فانه جرت العادة فيها يصرف منها ما يحتاج اليه (فرع) وقع السؤال كثيرا عما يقع كثيرا ان الشخص يموت ويخلف تركة واولادا ويتصرفون بعد الموت فى التركة بالبيع والزرع والحج والزواج وغيرها ثم بعد مدة يطلبون الانفصال فهل لمن لم يحج ولم يتزوج منهم الرجوع بما يخصه على من تصرف بالزواج ونحوه او لا فيه نظر والجواب عنه انه ان حصل اذن ممن يعتد باذنه بان كان بالغا رشيدا للمتصرف فلا رجوع له وينبغى ان مثل

و باغمائه) وبطرو رهن أو رق أو حجر سفه أو فلس بالنسبة لما لا ينفذ تصرفه فيه وغير ذلك مما يأتى فى الوكالة كما علم مما قدمه ان كلا وكيل وموكل نعم الاغماء الخفيف بأن لم يستغرق وقت فرض صلاة لا يؤثر (والربح والخسران على قدر المالين) باعتبار القيمة لا الاجزاء (تساويا) اى الشريكان (فى العمل أو تفاوتا) فيه

(قوله وباغمائه) لو حصل له غيبة بمرض فينبغى أنه ان حصل جنون أو اغماء انعزل وإلا فلا لأنه حينئذ بمنزلة النوم م ر (قوله او حجر سفه او فلس) قال فى شرح العباب وخرج بحجر مجرد السفه والذى يظهر انه ان وجد فيه السفه المقتضى لكونه سفيها مهملا ينفذ تصرفه لم تنفسخ وإلا انفسخت لان هذا محجور عليه شرعا وان لم يحجر عليه حسا الخ اه وقد يقال لا حاجة الى استدراك ذلك اذ لم يريدوا بحجر السفه خصوص الحجر حسا ولا اقتضت عبارتهم ذلك فليتامل فيه ما فيه (قوله بالنسبة الخ) يمكن انه احتراز عن نحو شرائه الشركة بثمن فى ذمته (قوله نعم الاغماء الخ) لكن ظاهر كلامهم يخالفه شرح م ر (قوله بان لم يستغرق وقت فرض صلاة) يعتبر اقل اوقات الفروض وان كان غير ما وقع فيه الاغماء او يعتبر ما وقع فيه الاغماء فان

الاذن مالو دلت قرينة ظاهرة على الرضا بما ذكر فان لم يوجد اذن ولا رضا او حصل الاذن ممن لا يعتد باذنه فلا الرجوع على المتصرف بما يخصه اه ع ش وقوله فلا رجوع له الخ ظاهره وان ادعى الاذن انه انما اذن بنية انه يصرف لنفسه مثل ما صرفه المأذون له لنحو الزواج ، وجدت قرينة دالة على ذلك كجريان العادة بذلك وفيه وقفة لاسيما اذا اعتقد الرجوع مع الاذن المذكور فليراجع (قوله وان لم يشرطا ذلك) اى كون الربح والخسران على قدر المالين وكذا المراد بقوله الاتى ماذكر (قوله لانه) اى الربح (قوله ثمرتهما) اى المالين وكذا نظائره الاتية (قوله اى ماذكر) الى قول المتن ، ولو اشترى فى النهاية والمغنى (قوله كان شرطا الخ) عبارة المغنى بان شرطا التساوى فى الربح والخسران مع التفاضل فى المالين او التفاضل فى الربح والخسران مع التساوى فى المالين اه ولا يخفى ان التفاضل فى عبارته وعبارة الشارح ليس على بابه قول المتن (فسد العقد) عبارته مصرحة بالفساد اذا شرط زيادة الاكثر عملا اه سم قال ع ش ومع ذلك اى الفساد المال امانة فى يده اه قول المتن (فيرجع كل الخ) وكذا يجب لكل منهما ذلك عند فساد الشركة بغير ماذكر اه مغنى قول المتن (باجرة عمله) ظاهره وان لم يحصل ربح وتقدم عن سم على حج ما يصرح به اه ع ش (قوله كالقراض الخ) صنيع التشبيه انه اذا علم بالفساد وانه لا اجرة له انه لا شيء له هنا وهذا ضعيف والمعتمد استحقاق الاجرة اى هنا وفى القراض الفاسد وان علم بالفساد زيادى اه بجيرمى عبارة السيد عمر قول المتن (باجرة عمله الخ) حيث لم يعلم بالفساد وانه لا اجرة له نظير ما ياتى فى القراض كذا فى فتح الجواد وفى حاشية الزيادى تضعيفه بناء على ما ياتى عن الرملى فى مسئلة القراض اه (قوله كما لو عمل احدهما) عبارة شرح الروض وكذا لو اختص احدهما باصل التصرف لا يرجع بنصف اجرة عمله الخ اه سم (قوله فى فاسده) اي عقد الشركة ان علم الفساد وانه لا اجرة له وقول ع ش قول فى فاسده اى فى القراض وفى نسخة فاسدة وما فى الاصل اولى لان الثانية تقتضى تشبيه الشيء بنفسه اه يرد بان المشبه عملهما فى فاسد الشركة والمشبه به عمل احدهما فقط فى فاسدها (قوله والربح بينهما) لعل تخصيصه بالذكر لكونه محل التوهم والا فالظاهر ان الخسران كذلك بينهما فليراجع ثم رايت فى سم ما نصه قول المصنف والربح اى والخسر كما تصرح به عبارة المنهج اه (فى هذا ايضا) اى فى الفاسد كالصحيح قول المتن (ويد الشريك يد امانة) (فرع) تلفت الدابة المشتركة تحت يد احد الشريكين ففى ضمانها وعدمه تفاصيل منها انه ان دفعها احدهما للاخر على ان يعلفها وينتفع بها لحصته مقبوضة بالاجارة الفاسدة فلا يضمن اى بغير تقصير ولو اقتصر على قوله انتفع بها فهى اعارة فيضمنها حيث كان التلف بغير الانتفاع المأذون فيه ولو دفعها وديعة كان قال له احفظها فلا ضمان ان تلفت بغير تفريط وقس على ذلك سم على حج وينبغى ان مثل شرط علفها عليه ما جرت به العادة من ان احد الشريكين يدفع الدابة المشتركة لشريكه لتكون تحت يده ولا يتعرض اثباتا ولا نفيا فاذا تلفت تحت يد من هى عنده بلا تقصير لم يضمن ولا يرجع عليه بما علف وان لم ينتفع بالدابة كان ماتت صغيرة لانه متبرع بالعلف وان قال قصدت الرجوع لانه كان من حقه مراجعة المالك ان تيسر والا فمراجعة الحاكم ولو كان بينهما مهاياة واستعمل كل فى نوبته فلا ضمان لان هذا شبيه بالاجارة واذا باع احد الشريكين نصيبه وسلم ذلك للمشترى من غير اذن الشريك صارا ضامنين والقرار على من تلف تحت يده اه ابن ابى شريف وقوله مهاياة اى فى العمل بان قال تستعمله المدة الفلانية فان لم يصرح له بالاستعمال واستعمله بغير اذنه ضمنه وان جرت العادة باستعماله تلك المدة (فرع) وقع السؤال فى الدرس عما يقع كثيرا فى قرى الريف من ضمان دواب اللبن كالجاموس والبقر ما حكمه وما يجب فيه على الاخذ والماخوذ منه والجواب عنه بان الظاهر ان يقال فيه ان اللبن مقبوض فيه بالشراء الفاسد وذات اللبن

وإن لم يشرطا ذلك لانه ثمرتهما فكان على قدرهما والخسر منهما فكان عليهما (فان شرطا خلافه) اى ماذكر كان شرطا تساوى الربح والخسر مع تفاضل المالين او عكسه (فسد العقد) لمنافاته لوضع الشركة (فيرجع كل منهما على الاخر باجرة عمله فى ماله) اى مال الاخر كالقراض اذا فسد وقد يقع التقاص نعم ان تساويا مالا وتفاوتا عملا وشرط الاقل للاكثر عملا لم يرجع بالزائد ان علم الفساد وانه لاشى فى الفاسد لانه عمل غير طامع فى شىء كما لو عمل احدهما فقط فى فاسده (وتنفذ التصرفات) منهما للاذن (والربح) بينهما فى هذا ايضا (على قدر المالين) رجوعا للاصل (ويد الشريك يد امانة فيقبل قوله فى الرد) لنصيب الشريك اليه

استغرقه اثر والا فلا فيه نظر (قول المصنف فسد العقد) عبارته مصرحة بالفساد اذا شرط زيادة للاكثر (قوله كما لو عمل احدهما) عبارة شرح الروض وكذا لو اختص احدهما باصل التصرف لا يرجع بنصف اجرة عمله الخ (قوله والربح) اى والخسر كما تصرح به عبارة المنهج

لا لنصيبه هو اليه (والخسران والتلف) كالوكيل (فان ادعاه) اى التلف (بسبب ظاهر) كحريق وجهل (طولب ببينة) بالسبب (ثم) بعد إقامتها (يصدق فى التلف به) بيمينه كما يأتى ذلك مع بقية اقسام المسئلة اخر باب الوديعة وحاصلها انه ان عرف دون عمومه او ادعاه بلا سبب او بسبب خفى كسرقة صدق بيمينه وان عرف هو وعمومه صدق بلا يمين (ولو قال من فى يده المال) من الشريكين (هو لي وقال الاخر مشترك او قالا (بالعكس) اى قال من بيده المال هو مشترك وقال الاخر هو لى (صدق صاحب اليد) (٢٩٣) بيمينه لانها تدل على الملك الموافق لدعواه فى الاولى ونصفه فى الثانية (ولو قال) ذو اليد (اقتسمنا وصار لى صدق المنكر) لان الاصل عدم القسمة وإنما قبل قوله فى الرد مع أن الاصل عدمه لان من شان الامين قبول قوله فيه توسعة عليه (ولو اشترى) الشريك (وقال اشتريته للشركة او لنفسى وكذبه الاخر صدق المشترى) بيمينه لأنه أعرف بقصده نعم لو اشترى شيئا فظهر عيبه واراد رد حصته لم يقبل قوله على البائع انه اشتراه للشركة لان الظاهر انه اشتراه لنفسه فليس له تفريق الصفقة عليه وظاهر هذا تعدد الصفقة لو صدقه ويوجه بانه اصيل فى البعض ووكيل فى البعض فكانا بمنزلة عقدين ﴿فرع﴾ أفتى المصنف كابن الصلاح فيمن غصب نحو نقد او بر وخلطه بماله ولم يتميز بان له إفراز قدر المغصوب ويحل له التصرف فى الباقى ويأتى لذلك تتمة قبيل الاضحية ولو باعا عبدهما صفقة او وكل احدهما الاخر فباعه لم يشارك أحدهما الآخر فيما قبضه فان قلت ينافى

مقبوضة هى وولدها بالاجارة الفاسدة فان ما يدفعه الآخذ للدابة من الدراهم والعلف فى مقابلة اللبن والانتفاع بالبهيمة فى الوصول الى اللبن فاللبن مضمون على الاخذ بمثله والبهيمة وولدها امانتان كسائر الاعيان المستاجرة فان تلفت هى او ولدها بلا تقصير لم يضمنها او بتقصير ضمن ع ش (لا لنصيبه هو اليه) اى لا للنصيب الراد الى شريكه (قوله وحاصلها) اى الاقسام الباقية (قوله ان عرف) اى السبب (قوله او ادعاه) اى التلف (قوله به) اى بالمال جميعه (قوله ونصفه) اى نصف المال عطف على ضمير به بلا اعادة الخافض كما جوزه ابن مالك وفاقا للكوفيين عبارة المغنى بدل قوله الموافق الخ وقد ادعى صاحبها جميع المال فى المسئلة الاولى ونصفه فى الثانية اه وهى احسن قول المتن (وصار لى الخ) عبارة المغنى وصار ما فى يدى وقال الاخر لا بل مشترك اه قول المتن (صدق المنكر) ولو ادعى كل منهما انه ملك هذا الرقيق مثلا بالقسمة وحلفا او نكلا جعل مشتركا وإلا فللحالف نهاية ومغنى قول المتن (صدق المشترى) سواء ادعى انه صرح بذلك ام نواه اه نهاية زاد المغنى والغالب ان الاول يقع عند ظهور الخسران والثانى عند ظهور الربح اه وقوله فى الرد لنصيب الشريك اليه و(قوله فيه) اى الرد (قوله بيمينه) الى قوله وظاهر الخ فى المغنى والى قوله فان قلت فى النهاية إلا قوله ويأتى لذلك تتمة قبيل الاضحية (قوله افتى المصنف الخ) ولو اشترك مالك ارض ومالك بذر ومالك آلة حرث مع رابع يعمل على ان الغلة بينهم لم يصح ذلك شركة لعدم اختلاط المالين ولا اجارة لعدم تقدير المدة والاجرة ولا قراضا اذ ليس لواحد منهم راس مال يرجع اليه فيتعين حينئذ ان يكون الزرع لمالك البذر ولهم عليه اجرة المثل ان حصل من الزرع شىء وإلا فلا اجرة لهم مغنى ونهاية (قوله ويحل له التصرف الخ) اى واما ما افرزه من جهة الغصب فيجب رده لأربابه ولو تلف فهو فى ضمانه ومتى تمكن من رده وجب عليه رده فورا وجاز من المعصية اه ع ش (قوله ولو باعا) عبارة الانوار ولو ملكا عبدا فباعاه صفقة او وكل احدهما الاخر فباعاه فكل واحد يستقل بقبض حصته من الثمن ولا يشاركه الاخر فيه اه رشيدى (قوله او وكل احدهما الخ) قضية الفرق الآتى ان الامر كذلك ولو وكلا ثالثا فباعه فليراجع (قوله ينافى ذلك) اى قوله لم يشاركه الخ (قوله قلت الخ) عبارة سم عن الروض وشرحه يجاب بمنع ان الثمن مشترك بل كل يملك نصيبه منفردا ولو سلم فيجاب بأن الاتحاد المقتضى للمشاركة فيما يقبض محله اذا لم يتأت انفراد احدهما بالاستحقاق لنصيبه فيما اشتركا فيه كما فى دينك اى المشترك من ارث ودين كتابة بخلاف هذه اى صورة الاشتراك بالشراء اه (قوله وترتب الملك) اى ولترتب ملك كل من الشريكين بحصته من الثمن على عقده ولو عبر هنا وفيما يأتى بترتيب من باب التفعيل لكان اوفق بقوله الآتى دفعة واحدة (قوله فيه) اى فى نصيبه من المشترك بنحو الشراء (قوله ولان حقه الخ) اى كل من الشريكين عطف بحسب المعنى على قوله ويفرق الخ لكن لا يظهر منه ثبوت المطلوب الذى هو اثبات الغرض ودفع التنافى إلا ان يكون المراد منه ان حق كل من الشريكين فى المشترك بنحو الشراء يمكن وجوده بدون حق الاخر بان باع مثلا احدهما دون الاخر بخلاف حقه فى المشترك بنحو الارث فلا يمكن فيه ثبوت حق احدهما دون الاخر لاتحاد سبب ملكهما وعدم امكان تعدده وهو الموت (قوله لما كان الاصل فيها) احترازا عما اذا كان المكاتب مشتركا بين

(قوله وإنما يتجه ان باعوا مرتبا لا معا الخ) فى الروض وشرحه ما نصه ولو باعا عبدهما صفقة أو وكل أحدهما

ذلك قولهم فى مشترك بنحو ارث أنه يشاركه فيه لاتحاد الحق قلت لا ينافيه ويفرق بأن المشترك بنحو الشراء يتأتى فيه تعدد الصفقة المقتضى لتعدد العقد وترتب الملك فكان كل من الشريكين فيه كالمستقل ولان حقه يتوقف على وجود غيره فاذا قبض قدر حصته او بعضها فاز به بخلاف نحو الارث فانه حق يثبت للورثة دفعة واحدة من غير ان يتصور فيه ترتب ولا توقف فكان جميعه كالحق الذى لا يمكن تبعيضه فلم يختص قابض شىء منه فان قلت يبطل هذا الفرق إلحاقهم دين الكتابة بنحو الارث قلت لا يبطله بل يؤيده لان كتابة بعض الرقيق لما كان الاصل فيها الامتناع كانت كالارث فيما ذكر فالحق دينها به فى عدم الاستقلال نظرا الاصل امتناع التعدد فيه فان قلت ينافى

ماذكر في الشراء قولهم ادعيا عينا في يد ثالث بالشراء معا فاقر لاحدهما بنصفها شاركه الآخر فيه قلت يفرق بأن الثبوت هنا لا ينسب للشراء الذي ادعياه بل للقرار ومن شأن الاقرار أن لا يدخله تعدد صفقة ولا اتحادها فكان بالارث أشبه فأعطى حكمه ووقع لشيخنا هنا في شرح الروض مايعلم بتأمله مع تأمل ما ذكرته ان ماذكرته ادق مدركا وأوفق لكلامهم فتأمله ولو أجر حصته في مشترك لم يشاركه فيما قبضه مما أجر به وان تعدى بتسليمه العين للمستأجر بغير اذن شريكه

﴿ كتاب الوكالة ﴾

هي بفتح الواو وكسرها لغة التفويض والمراعاة والحفظ واصطلاحا تفويض شخص لغيره ما يفعله عنه في حياته مما يقبل النيابة أي شرعا اذ التقدير حينئذ مما ليس بعبادة ونحوه فلا دور خلافا لمن زعمه واصلها قبل الاجماع قوله تعالى فابعثوا حكما من أهله بناء على الأصح الآتي انه وكيل وتوكيله صلى الله عليه وسلم عمرو بن امية الضمري في نكاح أم حبيبة وأبا رافع في نكاح ميمونة وعروة البارقي في شراء شاة بدينار والحاجة ماسة اليها ومن ثم ندب قبولها لأنها قيام بمصلحة الغير

اثنين مثلا (قوله ماذكر) أي عدم المشاركة (قوله شاركه لآخر فيه) أي شارك أحد المدعيين المقر له المدعي الآخر في النصف المقر به (قوله هنا) أي في المشترك نحو الشراء (قوله ولو آجر) الى المتن في النهاية (قوله لم يشارك) ببناء المفعول (قوله مما آجر به) أي من الاجرة كلا او بعضا

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(قوله هي بفتح الواو) الى قوله ولقوله تعالى في النهاية الا قوله اذ التقدير عما ليس بعبادة ونحوه وقوله خلافا لمن زعمه (قوله والحفظ) عطف لازم على ملزوم اه ع ش عبارة البجيرمي قوله والحفظ فيه مسامحة فان الحفظ من فعل الوكيل والوكالة اسم مصدر من التوكيل وهو فعل الموكل اللهم الا أن يستعمل الحفظ بمعنى الاستحفاظ او يقدر في الكلام مضاف اي طلب الحفظ اه وهذا التؤول الجواب يأتيان في قوله والمراعاة أيضا (قوله واصطلاحا) عبر شرح المنهج أي والمغني بقوله وشرعا أقول قد فرقوا بين الحقيقة الاصطلاحية والشرعية بأن ماتلقى من كلام الشارع فهو حقيقة شرعية وما كان باصطلاح أهل الفن يسمى اصطلاحية فان كان هذا المعنى مأخوذا من استعمال الفقهاء أشكل قول المنهج أي والمغني وشرعا وان كان متلقى من كلام الشارع أشكل قول الشارح م ر وحج واصطلاحا ويمكن ان يجاب بما قاله سم في حواشي البهجة في باب الزكاة من ان الفقهاء قد يطلقون الشرعي مجازا على ماوقع في كلام الفقهاء وان لم يرد بخصوصه عن الشارع انتهى اه ع ش (قوله تفويض شخص الخ) عبارة المغني تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة الى غيره ليفعله في حياته اه (قوله في حياته) خرج به الايصاء (قوله اذ التقدير حينئذ مما ليس بعبادة ونحوه) موقعه بعد قوله فلا دور لانه تعليل لتفرعه على قوله أي شرعا (قوله حينئذ) أي حين اذ قيد قبول النيابة بشرعا (قوله فلا دور) الدور المنفي هو أن النيابة هي الوكالة وقد أخذت في تعريف الوكالة اه ع ش (قوله الآتي) اي في باب القسم اه سم (قوله أنه) أي الحكم (قوله وتوكيله الخ) عطف على قوله قوله تعالى الخ (الضمري) بفتح الضاد المعجمة وسكون الميم نسبة الى ضمرة بن بكر اه لب اه ع ش (قوله والحاجة الخ) يريد القياس فحينئذ هي ثابتة بالكتاب والاجماع والسنة والقياس يقتضيها أيضا اه عميرة اه ع ش (قوله ومن ثم ندب قبولها) أي الاصل فيها الندب وقد تحرم ان كان فيها اعانة على حرام وتكره ان كان فيها اعانة على مكروه وتجب ان توقف عليها دفع ضرورة الموكل كتوكيل المضطر غيره في شراء طعام قد عجز عن شرائه وقد تتصور فيها الاباحة ايضا بان لم يكن للموكل حاجة في الوكالة وسأله الوكيل لا لغرض اه ع ش (قوله وايجابها)

الآخر فباعه فلكل منهما قبض نصيبه من الثمن كما لو انفرد بالبيع فلا يشاركه الآخر فيما قبضه وقد يقال قياس ماقالوه في المشترك من ارث ودين كتابة أن يشاركه فيه لاتحادهما في الحق كما هو وجه في المسألة ويجاب بمنع ان الثمن مشترك بل كل يملك نصيبه منفردا ولو سلم فيجاب بأن الاتحاد المقتضي للمشاركة فيما يقبض محله اذا لم يثبت انفراد أحدهما بالاستحقاق لنصيبه فيما اشتركا فيه كما في ذينك بخلاف هذه نعم قد تشكل هذه بالمشترك بالشراء معا اذا ادعياه وهو في يد ثالث فاقر لأحدهما بنصفه فان الآخر يشاركه فيه كما مر في الصلح مع أن شراء أحدهما يتأتى انفراده عن شراء الآخر ويجاب بأن المشترك ثم نفس المدعى وهنا بدله فالحق ذلك بذينك وان تأتى الانفراد به انتهى فجزم الروض بأن لكل قبض نصيبه مع تصوير المسئلة باتحاد الصفقة ينافي قول الشارح وانما يتجه الخ فليتامل ثم رايت الشارح اصلح هذا المحل

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(قوله فلا دور) الظاهر أن الدور المنفي هو أن النيابة هي الوكالة وقد أخذت في تعريف الوكالة وحينئذ ففي اندفاعه بقوله اى شرعا الخ خفاء اذ يقال النيابة شرعا هي الوكالة فان أجيب بان النيابة شرعا اعم من الوكالة فلا دور كان التعريف غير مانع نعم يمكن أن يجاب بانه يمكن أن يتصور ما يقبل النيابة شرعا بوجه أنه ليس عبادة ونحوها وهذا الوجه لا يتوقف على الوكالة فلا دور فليتأمل (قوله بناء على الأصح الآتي)

وأ جابها إن لم يرد به حظ نفسه لتوقف القبول المندوب عليه ولقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وفي الخبر والله في عون العبد مادام العبد في عون اخيه وأركانها اربعة موكل ووكيل فيه وصيغة (شرط الموكل صحة مباشرته ماوكل) بفتح الواو (فيه بملك) لكونه رشيدا (او ولاية) لكونه ابا في نكاح او مال او غيره في مال (فلا يصح توكيل صبي ولا مجنون) ولا مغمى عليه في شيء ولا سفيه في نحو مال لانهم عجزوا عن تعاطي ماوكلوا فيه فنائبهم اولى وخرج بملك او ولاية المتعلق بالصحة وبالمباشرة الوكيل فانه لا يوكل كما ياتي لانه ليس بمالك ولا ولي وصحة توكيله عن نفسه في بعض الصور امر خارج عن القياس فلا يرد نقضا والقن الماذون له فانه إنما يتصرف بالاذن فقط

﴿تنبيه﴾ قدموا في البيع الصيغة لانها اهم لكثرة تفاصيلها واشتراطها من الجانبين وقدم في الروضة الموكل فيه لانه المقصود والبقية وسيلة اليه وهنا الموكل لانه الاصل في العقد (ولا) توكيل (المراة) لغيرها في النكاح لانها إلا تباشره ولا يرد صحة اذنها لوليها بصيغة الوكالة لان ذلك ليس في الحقيقة وكالة بل متضمن للاذن (و) لا توكيل (المحرم) بضم الميم الحلال (في النكاح) ليعقد له او لمولته حال إحرام الموكل لانه لا يباشره اما إذا وكله ليعقد عنه بعد تحلله او اطلق فيصح كما لو وكله ليشتري له هذه الخمر بعد تخللهما اي او هذه واطلق اخذا مما قبلها او وكل حلال محرما ليوكل حلالا في التزويج ويصح توكيل الولي في حق الطفل) او المجنون او السفيه كاصل

عطف على قبولها ش اه سم (قوله لتوقف القبول المندوب عليه) إنما يظهر هذا التوجيه لو ندب للقبول لنفسه لا لمصلحة الموجب اه سم (قوله ولقوله تعالى الخ) عطف على قوله ومن ثم الخ فان المعاونة والعون ظاهر ان في القبول دون الايجاب فالاية والخبر المذكوران دليلان لندب القبول فقط كما هو صريح المغني فكان الاولى تقديم ذلك على قوله وإيجابها قول المتن (ماوكل فيه) وهو التصرف الماذون فيه اه مغني (قوله بفتح الواو) الى التنبيه في النهاية والمغني إلا قوله او غيره في مال وقوله المتعلق بالصحة والمباشرة (قوله لكونه ابا) أي وان علا (في نكاح) انظر الحصر في الاب مع ان غيره من اولياء النكاح كالاخ والعم كذلك ولذا استثنى غيره مما ذكر اذنهته من الطرد كما ياتي وتوقف مباشرته على الاذن لا ينافي اتصافه بصحة مباشرته بالولاية كما في الاب في غير المجبرة سم ورشيدي اي فكان المناسب ابدال اللام بالكاف (قوله اوغيره) عطف على ابا (قوله ولا مغمى عليه) ولا نائم في التصرفات ولا فاسق في نكاح ابنته اه مغني (قوله ولا سفيه) اي لا محجور عليه بسفه نهاية ومغني (قوله وبالمباشرة) قد يقال التعلق بها يغني عن التعلق بالصحة (قوله الوكيل) قد يقال يجوز ان يراد بالولاية التسليط من جهة الشارع فيدخل فيها الوكيل ونحوه ويدخل في قول المصنف بملك الملتقط فانه إنما يتصرف بعد التملك وقبله هي امانة في يده اه ع ش (قوله وصحة توكيله الخ) في هذا الجواب نظر لا يخفى لان المقصود ضبطه لا تيان ما كان على القياس هذا ويمكن دفع النقض عن المصنف بان مفهوم كلامه هنا مخصوص بما سيبينه من احكام توكيل الوكيل فغاية الامر ان ماذكره هنا مع الاتي من قبيل العام والخاص او المطلق والمقيد ولا إشكال فيه فتامله سم على حج اه ع ش (قوله والقن الخ) عطف على الوكيل (قوله وهنا) اي في المنهاج (قوله لغيرها) الى قول المتن ويستثنى في النهاية الى قوله ورجح الى وذلك وفي المغني الا قوله او اطلق وقوله اي او هذه الى او وكل وقوله على ما قاله الى وذلك (قوله اي او هذه واطلق) ظاهر هذا التصوير اخراج هذه الحرة واطلق وفيه نظر وعبارة مر هذه الخمرة اه سم قول المتن (ويصح توكيل الولي في حق الطفل) شامل للتوكيل عن نفسه وعن الطفل خلافا لما توهم اه سم (قوله او المجنون الخ) اي المعتوه ونحوهم ولو حذف الطفل لكان اولى ليشمل هؤلاء

أي في باب القسم (قوله وايجابها) عطف على قبولها ش (قوله لتوقف القبول المندوب عليه) إنما يظهر هذا التوجيه لو ندب القبول لنفسه لا لمصلحة الموجب (قوله لكونه ابا) اي وإن علا في نكاح وانظر الحصر في الاب مع ان غيره من اولياء النكاح كالاخ والعم كذلك ولذا استثنى غيره ممن ذكر اذنهته من الطرد كما ياتي وتوقف مباشرته على الاذن لا ينافي اتصافه بصحة مباشرته بالولاية كما في الاب في غير المجبرة وكما استثناه من الطرد كما ياتي ولا ينافي ذلك عدم صحة توكيل غير المجبر قبل اذنها له (قوله وصحة توكيله عن نفسه الخ) في هذا الجواب نظر لا يخفى لان المقصود ضبطه لا بيان ما كان منه على القياس هذا ويمكن دفع النقض عن المصنف بان مفهوم كلامه هنا مخصوص بما سنبينه من احكام توكيل الوكيل فغاية الامر ان ماذكره هنا مع الاتي من قبيل العام والخاص او المطلق والمقيد ولا إشكال فيه فتامله (قوله فانه إنما يتصرف بالاذن فقط) قد يقال مجرد هذا لا يكفي في دفع الايراد لانه اذا اذن له في التوكيل صح توكيله مع انتفاء هذا الشرط عنه دفع هذا بان الموكل إنما هو السيد بواسطة هذا بعيد كما لا يخفى نعم يمكن دفعه بان يراد بالولاية ما يشمل مثل تسلط القن الماذون على الماذون فيه ومثل هذا الجواب يمكن في حق الوكيل ايضا فليتامل ثم رايت الشارح اشار الى امكان حمل الولاية هنا على ما يشمل مثل ما ذكر بقوله الاتي بناء على شمول الولاية الوكالة فليتامل (قوله كما لو وكله ليشتري له هذه الخمرة بعد تخللها) اعتمده مر (قوله اي او هذه واطلق) اعتمده مر وظاهر التصوير إخراج هذه الخمرة واطلق وفيه نظر وعبارة مر هذه الخمرة (في المتن ويصح توكيل الولي في حق الطفل) شامل للتوكيل عن نفسه وعن الطفل خلافا لما توهم (قوله او المجنون او السفيه) هذا

فى تزويج او مال ووصى او قيم فى مال ان عجز عنه او لم تلق به مباشرته لكن رجح جمع متاخرون انه لا فرق كما اقتضاه اطلاقهما هنا عن نفسه وكذا عن المولى على ما قاله الماوردى ونظر فيه فى الروضة وضعفه السبكى وذلك لولايته عليه نعم لا يوكل إلا امينا كما ياتى ويصح توكيل سفيه او مفلس او قن فى تصرف يستبد به لا غيره الا باذن ولى او غريم او سيد (ويستثنى) من عكس الضابط السابق وهو ان كل من لا تصح منه المباشرة لا يصح منه التوكيل (توكيل الاعمى فى البيع والشراء) وغيرهما مما يتوقف على الرؤية (فيصح) وان لم يقدر على مباشرته للضرورة ونازع الزركشى فى استثنائه بانه يصح بيعه فى الجملة وهو السلم وشراؤه لنفسه اذ الشرط صحة المباشرة فى الجملة ومن ثم لو ورث بصير عينا لم يرها صح توكيله فى بيعها مع عدم صحته منه ولك رده بان الكلام فى بيع الاعيان وهو لا يصح منه مطلقا وفى الشراء الحقيقى وشراؤه لنفسه ليس كذلك بل هو عقد عتاقة فصح الاستثناء ومسئلة البصير المذكورة ملحقة بمسئلة الاعمى لكن ياتى فى الوكيل عن المصنف ما يؤيد ما ذكره الزركشى وبه يسقط اكثر المستثنيات الاتية ويضم للاعمى فى الاستثناء من العكس المحترم

اه مغنى (قوله فى تزويج الخ) متعلق بتوكيل لولى الاصل (قوله فى تزويج او مال) اى مطلقا م ر اه سم قوله ان عجز عنه الخ) فى اعتبار هذا فى التوكيل عن المولى نظر ثم ينبغى تخصيص هذا الشرط بالوصى والقيم لما قرره فى باب النكاح مما نبهنا عليه هناك سم على حج وعبارته ثم قوله وبه فارق كون الوكيل لا يوكل الخ هذا صريح بان الولى ولو غير مجبر ومنه القاضى يوكل وان لاقت به المباشرة ولم يعجز عنها وهو ظاهر كلامهم فالحاصل ان التوكيل من الاب والجد اى والقاضى يصح مطلقا ومن الوصى والقيم ان عجزا او لم تلق بهما المباشرة ومثلهما الوكيل اه ع ش (قوله انه لا فرق) اى فيجوز توكيل الوصى والقيم كالاصل مطلقا عجزا او لا لاقت بهما المباشرة ام لا (هـ:ا) وقضية كلام الشيخين فى الوصايا انه اى الوصى لا يوكل ولا يصح توكيله اى فيما يتولى مثله فعليه يمكن حمل ما هنا على ذلك لكن الظاهر كما قال شيخنا الاطلاق اه مغنى اى خلافا للنهاية (قوله وكذا عن المولى وكذا عنهما معا وفائدة كونه وكيلا عن الطفل انه لو بلغ رشيدا لم ينعزل الوكيل بخلاف ما لو كان وكيلا عن الولى نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر عنهما معا اى اما اذا اطلق فينبغى ان يكون وكيلا عن الولى سم على حج وفى الزيادى انه يكون وكيلا عن المولى عليه والاقرب ما قاله سم وقوله م ر عن الطفل اى ولو مع الولى كما فى حواشى شرح الروض وقوله م ر عن الولى اى وحده اه (قوله وذلك) راجع لقول المصنف ويصح الخ (قوله توكيل سفيه الخ) المصدر مضاف الى فاعله لان الكلام فى شروط الموكل واما كون السفيه يصح منه ان يتوكل فسياتى فى شروط الوكيل ما فيه وبه يعلم ما فى حاشية الشيخ اه رشيدى (قوله يستبد) اى يستقل اه ع ش (قوله الا باذن ولى الخ) وسياتى انه يصح توكيل العبد فى القبول بغير اذن سيده والسفيه بغير اذن وليه فالتقييد بالاذن هنا اماه ولكون حكمهما مستفادا من الضابط اما من حيث الصحة مطلقا فلا فرق اه ع ش ومر انفا عن الرشيدى ما فيه (قوله من عكس الضابط) اى من مفهومه وهو الى قوله واعترضا فى النهاية الا قوله وان عجز الى والتوكيل فى الاقرار (قوله وهو) اى العكس ش اه سم (قوله مما يتوقف على الرؤية) كالاجارة والاخذ بالشفعة نهاية ومغنى (قوله ونازع الزركشى الخ) صححه المغنى (قوله لنفسه) الاولى اسقاط اللام (قوله اذ الشرط الخ) الاولى فالشرط الخ (قوله ومن ثم) اى من اجل ان الشرط صحة المباشرة فى الجملة (قوله رده) اى نزاع الزركشى (قوله بان الكلام الخ) فيه نظر بل الكلام فى اعم من البيع ومن بيع الاعيان الا ان يريد بالكلام ما ذكره فى الاعمى لكن هذا لا يناسبه قوله وغيرهما مما يتوقف على الرؤية سم على حج اه ع ش (قوله وفى الشراء الحقيقى) عطف على قوله فى بيع الاعيان (قوله منه) اى الاعمى وكذا ضمير شراؤه (قوله ومسئلة البصير) عطف على الكلام الخ (قوله ملحقة اى فهى مستثناة ايضا اه ع ش (قوله لكن ياتى الخ) الاتى هو قوله اشار المصنف فى مسئلة طلاق الكافر للمسلمة فانه يصح طلاقه فى الجملة الخ اه ع ش (قوله فى الوكيل) اى فى شروطه (قوله ما ذكره الزركشى) اى من انه لا استثناء لان توكيل الاعمى فيما ذكر داخل طرد الضابط ومنطوقه (قوله وبه يسقط الخ) اى بما ذكره الزركشى (قوله الاتية) اى انفا (قوله ويضم) الى قوله ويستثنى فى المغنى

(قوله

مفهوم بالموافقة من قوله فى حق الطفل بجامع الولاية على كل كما شمله قوله السابق او ولاية فترك التصريح به هنا فى التفريع اختصارا واثر الطفل لانه اضعف والولاية عليه اقوى (قوله فى تزويج او مال) اى مطلقا انتهى م ر (قوله ان عجز عنه الخ) فى اعتبار هذا فى التوكيل عن المولى نظر ثم ينبغى تخصيص هذا الشرط بالوصى والقيم لما قرره فى باب النكاح مما نبهنا عليه هناك (قوله وكذا عن المولى) وكذا عنهما معا وفائدة كونه وكيلا عن الطفل انه لو بلغ رشيدا لم ينعزل الوكيل بخلاف ما لو كان وكيلا عن الولى شرح م ر ولو بقصد الولى نفسه ولا موليه فالى ايهما ينصرف ينبغى الى الولى (قوله وهو ان كل الخ) الضمير راجع للعكس ع ش (قوله ولك رده بان الكلام فى بيع الاعيان الخ) فيه نظر بل الكلام فى اعم من البيع ومن بيع الاعيان الا ان يريد بالكلام ما ذكره فى الاعمى لكن هذا لا يناسب قوله وغيرهما مما يتوقف على الرؤية ثم قد يقال لا حاجة فى مسئلة البصير المذكورة الى الالحاق المذكور لان توقف صحة تصرف

في الصور الثلاث السابقة وتوكيل المشتري البائع في ان يوكل من يقبض المبيع منه عنه مع استحالة مباشرته القبض من نفسه والمستحق في نحو قود الطرف مع انه لا يباشره والوكيل في التوكيل ومالكة امة لوليها في تزويجها ويستثنى من طرده وهو ان كل من صحت مباشرته بملك او ولاية صح توكيله ولي غير مجبر نهته عنه فلا يوكل وظافر بحقه فلا يوكل في نحو كسر باب واخذه وإن عجز كما اقتضاه إطلاقهم ويوجه بان هذا على خلاف الاصل فلم يتوسع فيه والتوكيل في الاقرار وتوكيل وكيل قادر بناء على شمول الولاية للوكالة وسفيه اذن له في النكاح ومثله العبد في ذلك قاله ابن الرفعة والتوكيل في تعيين او تبيين مبهمة واختيار أربع إلا ان يعين له عين امرأة وتوكيل مسلم كافرا في استيفاء قود من مسلم او نكاح مسلمة ورجحا في توكيل المرتد لغيره في تصرف مالي الوقف واعترضا وفي الروضة يجوز توكيل مستحق اي مادام في البلد

(قوله في الصور الثلاثة الخ) هي قوله أما إذا وكله ليعقد عنه الخ اهـ ع ش (قوله وتوكيل المشتري الخ) اي وعكسه عبارة المغني وتوكيل المشتري باذن البائع من يقبض الثمن منه مع انه يمتنع قبضه من نفسه اهـ (قوله والمستحق الخ) و (قوله والوكيل الخ) و (قوله ومالكة امة الخ) عطف على قوله المشتري الخ (قوله منه عنه) اي من البائع عن جهة المشتري ولاجله (قوله في نحو قود الخ) عبارة المغني لقطع طرف او لحد قذف (قوله والوكيل في التوكيل) عبارة المغني ومالو وكلت امرأة رجلا باذن الولي لا عنها بل عنه او مطلقا في نكاح موليته فيصح فان كانت الموكلة هي المولية فكذلك في احد وجهين رجحه ابن الصباغ والمتولي اهـ (قوله ويستثنى) الى قوله ورجحا في المغني إلا قوله وإن عجز الى وتوكيل مسلم وقوله ومثله الى والتوكيل (قوله من طرده الخ) ان قيل لا حاجة للاستثناء لان الشرط لا يلزم من وجوده الوجود فلا يلزم من ان شرط الموكل صحة مباشرته ما وكل فيه ان كل من صحت مباشرته صح توكيله حتى يحتاج لاستثناء المذكورات قلت ذكر انه شرط الموكل في مقام ضبطه وبيان من يصح توكيله ومن لا يصح يقتضي ان المذكور هو جملة ما يشترط فيه وأنه مضبوط بمن وجد فيه ذلك وذلك يوجب الاحتياج للاستثناء وكذا ما ياتي في الوكيل وايضا فالقاعدة الاصولية ان ال محمولة على العموم حيث لا عهد وان المضاف لمعرفة للعموم اي حيث لا عهد ولا عهد هنا فقوله شرط الموكل صحة مباشرته الخ للعموم اي كل شرط لكل موكل فيحتاج الاستثناء سم وسيد عمر (قوله وهو) اي الطرد اهـ سم (قوله ولي غير مجبر) بالتوصيف نائب فاعل يستثنى (قوله نهته عنه) اي اذنت له موليته في النكاح ونهته عن التوكيل اهـ مغني (قوله وظافر الخ) وقوله والتوكيل في الاقرار وقوله وتوكيل وكيل وقوله وسفيه وقوله والتوكيل في تعيين الخ وقوله وتوكيل مسلم الخ عطف على قوله ولي الخ (قوله كما اقتضاه اطلاقهم) عبارة النهاية والمغني كما صرح به جمع ويحتمل جوازه عند عجزه اهـ اقول وهو متجه والله اعلم ثم رايت ابن عبد الحق في حاشية المحلي قال وهو متجه انتهى سيد عمر (قوله بناء على شمول الولاية للوكالة) اي والا فلا حاجة الى استثنائه وتقدم له في شرح فلا يصح توكيل صبي الخ انه ليس بمالك ولا ولي اهـ سيد عمر (قوله شمول الولاية للوكالة) اي بان يراد بالولاية في المتن التسليط من جهة الشارع (قوله وسفيه الخ) عطف على وكيل (قوله والتوكيل في تعيين الخ) والتوكيل في رد المغصوب والمسروق مع قدرته على الرد بنفسه لا يجوز كما قاله الشيخ عز الدين بن عبد السلام اهـ مغني (قوله ورجحا

الوارث على رؤيتها لا ينفي اتصافه بصحة مباشرته التصرف تامل (قوله ويستثنى من طرده وهو) اي الطرد (ان كل الخ) ان قيل لا حاجة للاستثناء لان الشرط لا يلزم من وجوده الوجود فلا يلزم من ان شرط الموكل صحة مباشرته ما وكل فيه ان كل من صحت مباشرته صح توكيله حتى يحتاج لاستثناء المذكورات قلت ذكر شرط الموكل في مقام ضبطه وبيان من يصح توكيله ومن لا يصح يقتضي ان المذكور هو جملة ما يشترط فيه وانه مضبوط بمن وجد فيه ذلك وذلك يوجب الاحتياج الى الاستثناء وكذا ما ياتي في الوكيل وايضا فالقاعدة الاصولية أن أل محمولة على العموم حيث لا عهد وان المضاف لمعرفة للعموم اي حيث لا عهد ولا عهد هنا فقوله شرط الموكل صحة مباشرته الخ للعموم اي كل شرط لكل موكل فيحتاج للاستثناء وقد يستدل ايضا على ان المراد الضبط بقول المصنف ويستثنى الخ اذ لو اراد مجرد بيان هذا الشرط لم يحتج لذلك ويرد بان هذا استثناء من العكس وهو محتاج اليه على تقدير ارادة مجرد بيان هذا الشرط اذ الشرط يلزم من عدمه العدم فلا يدل على ارادة الضبط فليتامل (قوله والتوكيل في الاقرار) هل يصدق هنا بملك او ولاية (قوله ورجحا في توكيل المرتد لغيره في تصرف مالي الوقف) خالفهما في الروض فجزم بالبطلان م ر واما توكل المرتد في التصرف من غيره فهو صحيح عنده وعندهما كغيرهما وسياتي وعبارة الروض وتوكيل المرتد كتصرفه قال في شرحه فلا يصح ثم قال في الروض ولو وكله اي المرتد احد صح تصرفه اهـ قال في شرحه وفهم منه بالاولى ما صرح به اصله من انه لو ارتد الوكيل لم يؤثر في التوكيل اهـ وقال فيما تقدم والهم كلام المصنف ما اقتضاه كلام اصله من انه لو ارتد الموكل لم يؤثر في التوكيل بل يوقف كملكه بان يوقف

إن لم يملكها الانحصاره وإلا فمطلقا كما يعلم مما يأتي في بابها في قبض زكاة له وقيده الزركشي نقلا عن القفال بما اذا كان الوكيل ممن لا يستحقها وفيما نظر لما يأتي انه يجوز التوكيل في تملك المباحات مع ان للوكيل ان يتملكها لنفسه فاذا صرفه عنها للموكل ملكه فكذلك هنا يملك الموكل غير المحصور بقبض وكيله إن نوى الدافع والوكيل (٢٩٨) الموكل او نواه الوكيل ولم ينو الدافع شيئا فان قصد نفسه وهو مستحق والدافع موكلا فالذي يظهر انه لا يملكه واحد منهما اما الوكيل فلان المالك قصد غيره والعبرة بقصده لا بقصد الاخذ واما الموكل فلانعزال وكيله بقصده الاخذ لنفسه وان قصده الدافع ولم يقصد الوكيل شيئا ملكه او قصد موكله لم يملكه واحد منهما هنا فيما يظهر ايضا لان الوكيل بقصده الموكل صرف القبض عن نفسه فلم تؤثر نية الدافع وانما يعتبر قصده حيث لم يصرفه الاخذ عن نفسه كما هو ظاهر ولان الموكل صرف المالك الدفع عنه بقصده الوكيل فلم يقع للموكل ولو عارض لفظ احدهما او تعيينه قصد الاخر تاتي في الملك نظير ما تقرر في معارضة القصدين (وشرط الوكيل) تعيينه الا في نحو من حج عني فله كذا اي لان عامل الجعالة هنا وكيل بجعل او الا فيما لا عدة فيه كالعتق كما يأتي فيبطل وكلت احدكما نعم ان وقع غير المعين تبعا للمعين كوكلتك في بيع كذا مثلا وكل مسلم صح على ما بحثه شيخنا في شرح المنهج وقال ان عليه العمل اه وفيه نظر ولا يشهد له ما يأتي في الموكل فيه للفرق الظاهر فانه يحتاط للعاقد لانه الاصل ما لا يحتاط للمعقود عليه كما صرحوا به في الوصية حيث اغتفروا الابهام في الموصى به دون الموصى له وفرقوا بما ذكرته و (صحته مباشرته التصرف) الذي وكل فيه (لنفسه) لانه إذا عجز عنه لنفسه كيف يستطيعه لغيره واستثني من طرده وهو ان كل من صحت مباشرته لنفسه صح توكله عن غيره منع توكل فاسق عن الولي المصنف

الخ) خالفهما في الروض فجزم بالبطلان وأما توكل المرتد في التصرف عن غيره فهو صحيح عنده وعندهما كغيرهما وسيأتي اه سم عبارة النهاية وذكرا في توكيل المرتد لغيره في تصرف مالي الوقف وجزم ابن المقري ببطلانه واستوجهه الشيخ رحمه الله في فتاويه اه قال ع ش قوله م ر واستوجهه اي البطلان معتمد ويؤيده ان ما يقبل الوقف هو الذي يصح تعليقه وذلك منتف في الوكالة اه (قوله الوقف) مفعول رجحا اي رجحا موقوفية وكيل المرتد كموقوفية ملكه اه كردي (قوله إن لم يملكها) اي الزكاة (قوله لانحصاره) اي المستحق تعليل ليملكها ش اه سم (قوله وإلا) أي وإن ملكها لانحصاره (قوله فمطلقا) اي فيجوز توكيله ما دام في البلد او لا (قوله في قبض زكاة له) متعلق بتوكيل مستحق (قوله وقيده) اي الجواز (قوله فاذا صرفه عنها) اي صرف التملك عن نفسه (قوله وان قصده) اي قصد الوكيل (ولم يقصد الوكيل شيئا) اي او قصد نفسه كما هو واضح ولعله تركه لوضوحه اه سيد عمر (قوله او قصد) اي الوكيل (قوله لم يملكه الخ) سكت عما لو قصد الدافع الموكل ولم يقصد الوكيل شيئا وما لو لم يقصد واحد منهما أحدا أو الوجه في الثانية ملك الوكيل وفي الاولى ملك الموكل سم وسيد عمر (قوله لم يملكه واحد منهما) محل تامل لان العبرة في اداء الدين بقصد الدافع المؤدي وان قصد الدائن اخذه على سبيل التبرع مع ان حقوق الادميين مبنية على المضايقة اه سيد عمر ولك دفعه بانه فرق بين صرف الاخذ عن نفسه بالكلية وبين صرفه عن الجهة التي قصدها الدافع (قوله ولان الموكل الخ) الاولى إسقاط اللام (قوله صرف المالك الدفع) فعل ففاعل فمفعول (عنه) اي الموكل (بقصده) اي المالك (قوله لفظ احدهما) اي الدافع والوكيل وبقي ما لو وجد لفظ او تعيين فقط من احدهما ولم يوجد من الاخر شيء من الثلاثة ولعل الملك فيه نظير ما تقرر في وجود قصد من احدهما دون الاخر فليراجع (قوله او تعيينه) لعل المراد التعيين بغير اللفظ كالاشارة اه سيد عمر (قوله تعيينه) الى قوله وفيه نظر في المغني والنهاية الا قوله اي لان الى فيبطل (قوله أو الا فيما الخ) او بمعنى الواو (قوله كما يأتي) أي في شرح ويشترط من الموكل لفظ الخ (قوله صح على ما بحثه شيخنا) اعتمده م ر اه سم وكذا اعتمده المغني والنهاية (قوله فيبطل الخ) عبارة المغني فلو قال لاثنين وكلت احدكما في بيع داري مثلا او قال اذنت لكل من اراد ان يبيع داري ان يبيعها لم يصح اه (قوله ان عليه العمل) عبارة النهاية والمغني وشرح المنهج وعليه الخ (قوله للفرق الظاهر الخ) قد يقال لا اثر لهذا الفرق مع كون الغرض الاعظم الاتيان بالمأذون فيه سم ونهاية (قوله وصحة مباشرته الخ) عطف على قوله تعيينه قول المتن (صحة مباشرته التصرف لنفسه) يدخل فيه السكران المتعدي بسكره ولا مانع اه سم عبارة المغني ويصح توكيل السكران بمحرم كسائر تصرفاته بخلاف السكران بمباح كدواء فانه كالمجنون اه (قوله واستثني) إلى المتن في النهاية (قوله منع توكل فاسق الخ) ظاهره وان وكله في بيع معين من اموال المحجور بثمن معين ولو قيل بصحة توكيل الفاسق في ذلك حيث لم يسلم المال له لم يبعد ثم رأيت في حج فيما يأتي قبيل قول

استمراره لكن جزم ابن الرفعة في المطلب بان ارتداده عزل وليس بظاهر اه (لانحصاره) تعليلها ليملكها ش (قوله ان نوى الدافع والوكيل الموكل الخ) سكت عما لو قصد الدافع الموكل ولم يقصد الوكيل شيئا ما لو لم يقصد واحد منهما احدا والوجه في الثانية ملك الوكيل وفي الاولى ملك الموكل (وان قصده) اي قصد الوكيل لا الموكل والا لم يصح قوله او قصد موكله لم يملكه واحد منهما فتامله (قوله صح على ما بحثه شيخنا الخ) اعتمده م ر (قوله للفرق الظاهر فانه يحتاط الخ) قد يقال لا اثر لهذا الفرق مع كون الغرض الاعظم الاتيان بالمأذون فيه (قوله في المتن صحة مباشرته التصرف لنفسه) يدخل فيه السكران المتعدي بسكره

قيل وكأنه اراد الحرة اما الأمة إذا أذن سيدها فلا اعتراض للزوج كالاجارة وأولى وقال الاذرعى الوجه ما اقتضاه كلام الرويانى من الصحة إن لم يفوت على الزوج حقا اه والذى يتجه الصحة مطلقا وإن كان للزوج منعها مما يفوت حقاله لأن هذا أمر خارج ويفرق بين هذا والاجارة بأنها حق لازم تتعلق بالعين فعارض حق الزوج وهو أولى فأبطله ولا كذلك الوكالة ومنع توكل كافر عن مسلم فى استيفاء قود مسلم وهذه مردودة بأن الوكيل لا يستوفيه لنفسه وبأن المصنف إنما جعل صحة مباشرته شرطا لصحة توكله ولا يلزم من وجود الشرط وجود المشروط وإنما يلزم من عدمه عدمه والأول صحيح والثانى ليس فى محله لأن الشرط وهو صحة المباشرة لم يوجد هنا أصلا (لا) توكل (صبى ومجنون) ومغمى عليه فلا يصح لتعذر مباشرتهم لأنفسهم نعم يصح توكل صبى فى نحو تفرقة زكاة وذبح أضحية وما يأتى (وكذا المرأة) أو الخنثى (والمحرم) فلا يصح توكلهما (فى النكاح) إيجابا وقبولا لسلب عبارتهما فيه والمرأة أو الخنثى فى رجعة أو اختيار لنكاح أو فراق وإن عينت لهما المرأة ولو بان الخنثى ذكرا بعد تصرفه فذلك بانت صحته (لكن الصحيح اعتماد قول صبى) ولو قنا

المصنف وأحكام العقد تتعلق بالوكيل الخ ما يؤخذ منه ذلك اه ع ش (قوله فى بيع مال محجوره) وقد يقال لا يصح مباشرة الفاسق ذلك لعدم محجور له فلا حاجة إلى الاستثناء (قوله ومنع توكل المراة الخ) كقوله ومنع توكل كافر الخ عطف على قوله منع توكل فاسق الخ (قوله كالاجارة) اى قياسا عليها (قوله والذى يتجه الصحة مطلقا) اعتمده م ر اه سم (قوله مطلقا) اى فوت او لا حيث كانت حرة او امة فيما تستقل به او غيره واذن لها السيد كما فى توكيل القن اه ع ش (قوله لان هذا) اى المنع (قوله والاجارة) اى حيث قيل فيها بالبطلان إذا فوتت حق الزوج اه ع ش (قوله وهو أولى) أى حق الزوج أولى من حق الاجارة فلذا ابطل حق الزوج حق الاجارة وقال الكردى اى حق الاجارة اولى من حق الزوج فلذا ابطله اه (قوله وهذه) اى فى مسئلة منع توكل كافر عن مسلم الخ (مردودة) اى من حيث الاستثناء واما الحكم اى المنع المذكور فسلم (قوله بان الوكيل) اى فى هذه الصورة (لا يستوفيه الخ) اى فلم يشمله هذا الشرط فلا حاجة لاستثنائه اه سم (قوله ولا يلزم من وجود الشرط الخ) برد على هذا وراء ما ياتى ما علم مما قدمته اه سم اى عند قول الشارح ويستثنى من طرده الخ (قوله والأول الخ) هو قوله بأن الوكيل الخ (والثانى) هو قوله وبان المصنف الخ اه ع ش (قوله ليس فى محله الخ) قد يجاب بان الثانى مذكور على التنزل ويؤيد ذلك انه صرح فى الاول بان الوكيل لا يستوفيه لنفسه فقد صرح بان الشرط لم يوجد هنا اصلا سم وسيد عمر (قوله لا توكل صبى) كان الاولى التفريع كما اشار اليه المغنى بقوله فلا يصح توكيل مغمى عليه ولا صبى الخ (قوله لا توكل صبى الخ) ظاهره بطلان توكله ولو على وجه ان ياتى بالتصرف بعد بلوغه وهو الظاهر وفى الروضة ما يفهمه ويفارق توكل المحرم ليعقد بعد تحلله بوجود أهلية المحرم غاية الأمر أنه قام به الآن مانع فاندفع ماقاله بعض الفضلاء من جواز توكل الصبى ليأتى بالتصرف بعد بلوغه اخذا من مسئلة المحرم وكذا يقال فى توكل السفيه ليأتى بالتصرف بعد رشده وقد قال فيه البعض المذكور ماقاله فى الصبى فليتامل اه سم عبارة ع ش ((فرع)) قال الخطيب الشربينى يجوز توكيل الصبى والسفيه ليتصرف بعد بلوغ الصبى ورشد السفيه كتوكيل المحرم ليعقد بعد حله وفيه نظر والوجه وفاقا لم ر عدم الصحة لان المحرم فيه الأهلية إلا انه عرض له مانع بخلافهما فانه لا اهلية لهما وفى الروضة ما يفهم منه عدم الصحة سم على منهج ومثله على حج اه (قوله ومغمى عليه) إلى المتن فى النهاية والمغنى (قوله ومغمى عليه) اى ونائم ومعتوه نهاية ومغنى قال ع ش قوله ومعتوه من عطف الخاص على العام لان العته نوع من الجنون اه (قوله نعم يصح توكل صبى الخ) عبارة المغنى ومحل عدم صحة توكيل الصبى فيما لا تصح منه مباشرته فيجوز توكيل الصبى المميز فى حج تطوع وفى ذبح اضحية وتفرقة زكاة اه (قوله وما يأتى) أى فى قول المتن لكن الصحيح الخ (قوله أو الخنثى) إلى قول المتن والأصح فى النهاية وكذا فى المغنى إلا قوله وللبين الخ قول المتن (والمحرم فى النكاح) اى ليعقد فى إحرامه اه سم (قوله والمراة الخ) عطف على مدخول كذا (قوله وان عينت الخ) ببناء المفعول غاية لقوله او اختيار الخ (قوله ولو قنا) يغنى عنه قوله الآتى

ولا مانع (قوله والذى يتجه الصحة مطلقا الخ) اعتمده م ر (قوله مردودة بان الوكيل) اى فى هذه الصورة وقوله لا يستوفيه لنفسه اى فلم يشمله هذا الشرط فلا حاجة لاستثنائه (قوله ولا يلزم من وجود الشرط الخ) يرد على هذا وراء ما يأتى ما علم مما قدمته (قوله والثانى ليس فى محله الخ) قد يجاب بان الثانى مذكور على التنزل ويؤيد ذلك انه صرح فى الاول بان الوكيل لا يستوفيه لنفسه فقد صرح بان هذا الشرط لم يوجد هنا اصلا (قوله لا توكل صبى) ظاهره بطلان توكله ولو على وجه ان ياتى بالتصرف بعد بلوغه وهو ظاهر وفى الروضة ما يفهمه ويفارقه توكل المحرم ليعقد بعد تحلله بوجود اهلية المحرم غاية الأمر أنه قام به الآن مانع فاندفع ماقاله بعض الفضلاء من جواز توكل الصبى ليأتى التصرف بعد بلوغه اخذا من مسئلة المحرم وكذا يقال فى توكل السفيه ليأتى بالتصرف بعد رشده وقد قال فيه البعض المذكور ماقاله فى الصبى فليتامل (قوله فى المتن والمحرم فى النكاح) اى ليعقد فى إحرامه (قوله وان عينت لهما المراة) قال فى شرح الروض فامر

مميزا لم يجرب عليه كذب وكذا فاسق وكافر كذلك بل قال في شرح مسلم لا اعلم فيهما خلافا (في الاذن في دخول دار وإيصال هدية) ولو أمة قالت له سيدى أهدانى اليك على ما اقتضاه إطلاقهم وان استشكله السبكى فيجوز وطؤها وطلب صاحب وليمة لتسامح السلف فى مثل ذلك وغير المأمون بأن جرب عليه كذب ولو مرة فيما يظهر لا يعتمد قطعا وما حفته قرينة يعتمد قطعا وهو فى الحقيقة عمل بالعلم لا بخبره ويؤخذ منه انه لا فرق هنا بين الكاذب وغيره للمميز ونحوه توكيل غيره فى ذلك بشرطه الآتى (والأصح صحة توكيل عبد) مصدر مضاف للمفعول ولو حذفت الياء لكان مضافا للفاعل وهو أوضح (فى قبول نكاح) ولو بلا إذن سيد إذ لا ضرر عليه مطلقا وأشار بلكن إلى استثناء هذين أيضا من عكس الضابط وهو من لا تصح مباشرته لنفسه لا يصح توكله ويستثنى أيضا صحة توكل سفيه فى قبول نكاح بغير إذن وليه وتوكل كافر عن مسلم فى شراء مسلم أو طلاق مسلمة وهذه مردودة إذ لو أسلمت زوجته فطلق ثم أسلم فى العدة بان نفوذ طلاقه وتوكل المرأة فى طلاق غيرها والمرتد فى التصرف لغيره مع امتناعه لنفسه وإنما يصح ذلك إن لم يشرط فى بطلان تصرفه لنفسه حجر الحاكم عليه

عليه

ولو أمة (قوله مميزا) حال من صبي ولو جره بالوصفية لكان اولى عبارة النهاية إذا كان مميزا اه (قوله لم يجرب عليه كذب) اى ولم تقم قرينة على كذبه انتهى شيخنا الزيادى اه (قوله وكافر) اى ولو بالغا اه ع ش (قوله كذلك) اى لم يجرب عليهما كذب اه ع ش (قوله فيهما) اى الفاسق والكافر اى فى اعتماد قولهما اه رشيدى (قوله فيجوز وطؤها) اى بعد الاستبراء اى ولو رجعت وكذبت نفسها لاتهامها فى حق غيرها وخرج بكذبت نفسها مالو كذبها السيد فيصدق فى ذلك بيمينه وعليه فيكون وطء المهدى اليه وطء شبهة ولا يجب عليه المهر لان السيد بدعواه ذلك يدعى زناها ولا الحد أيضا للشبهة وينبغى انه لا حد عليها ايضا لزعمها ان السيد اهداها له وان الولد حر لظنه انها ملكه وتلزمه قيمته لتفويته رقه على السيد بزعمه واما لو وافقها السيد على وطء الشبهة فيجب المهر اه ع ش (قوله وطلب صاحب وليمة) عطف على الأذن اى وفى إخباره بطلب صاحب وليمة (قوله لتسامح السلف) وليس فى معنى من ذكر الببغاء والقرد ونحوهما إذا حصل منهم الاذن ولم يجرب عليهم الكذب لانهم ليسوا من اهل الاذن اصلا بخلاف الصبي فانه أهل فى الجملة اه ع ش (قوله لا يعتمد قطعا) ظاهره وان مضى عليه سنة فأكثر ولم يجرب عليه فيها كذب ولو قيل بجواز اعتماد قوله حينئذ لم يبعد بل وإن لم تمض المدة المذكورة ويكون المدار على ان يغلب على الظن صدقه اه ع ش (قوله وما حفته قرينة) اى مفيدة للعلم اه مغنى (قوله بالعلم) وعلى هذا فينبغى ان الببغاء ونحوها مع القرينة كالصبي لان التعويل ليس على خبرها بل على القرينة وبقى ما لو جهل حال الصبي والاقرب فيه انه لا يعتمد قوله إلا بقرينة تدل على صدقه لان الاصل عدم قبول خبره اه ع ش اقول قضية قول الشارح كالنهاية لم يجرب عليه الخ اعتماد قول الصبي المجهول الحال بلا قرينة فليراجع (قوله بشرطه الآتى) وهو العجز أو كونه لم تلق به مباشرته اه ع ش (قوله مصدر مضاف) إلى قوله ويجوز توكل العبد فى النهاية (قوله وهو اوضح) اى لان الكلام فى الوكيل اه سم (قوله ولو بلا إذن) إلى المتن فى المغنى إلا قوله وإنما يصح إلى والرجل وقوله والموسر إلى واشار (قوله واشار الخ) وجه الاشارة ان الكلام فى شروط الوكيل (قوله هذين) اى توكل الصبي فى نحو الاذن فى الدخول وتوكل العبد فى قبول النكاح قال السيد عمر فى كون مسئلة العبد من المستثنى تأمل لانه لا تصح مباشرته لقبول النكاح لنفسه نعم يصح الاستثناء بالنسبة لحالة عدم إذن سيده اه (قوله ايضا) اى كاستثناء توكل الاعمى عن عكس ضابط الموكل (قوله وهو) اى العكس (قوله فى قبول نكاح) اى بخلافه فى نحو بيع فلا يصح ولو باذن وليه كما هو ظاهر مستفاد من شرح الروض وان اوهم كلام الروض خلافه قاله سم ثم سرد عن الروض وشرحه مثل عبارة الشارح والنهاية والمغنى السابقة قبيل قول المصنف ويستثنى توكيل الاعمى الخ (قوله وهذه) اى مسئلة توكل كافر عن مسلم فى طلاق مسلمة مردودة أى من حيث الاستثناء لا الحكم (قوله إذ لو سلمت الخ) فهو ممن يصح مباشرته التصرف لنفسه اه سم (قوله اسلمت زوجته) اى المدخول بها لان غيرها ينفسخ نكاحها بالاسلام اه سيد عمر (قوله ثم اسلم الخ) لانه إذا لم يسلم إلى انقضائها يتبين الانفساخ بالاسلام فلا طلاق اه سيد عمر (قوله ذلك) اى استثناء توكل المرتد (قوله إن لم يشرط الخ) اى فان قلنا باشتراط ذلك فان لم يحجر الحاكم

أول الباب من صحة التوكيل فيما إذا عينها الموكل محله فى توكيل الرجل اه ثم رأيت الشارح ذكر ذلك قريبا اه (قوله وهو اوضح) اى لان الكلام فى الوكيل (قوله ويستثنى ايضا صحة توكل سفيه فى قبول نكاح) اى بخلافه فى نحو بيع فلا يصح ولو باذن وليه كما هو ظاهر مستفاد من شرح الروض وان اوهم كلام الروض خلافه وذلك لانه لما قال الروض ولا يصح توكيل الرقيق والسفيه والمفلس فيما لا يستقل به أى كل منهم إلا بالاذن من السيد والولى والغريم انتهى قال فى شرحه وليس من لازم وجود الاذن لمن ذكر صحة تصرفه فلا يرد عدم صحة البيع ونحوه من السفيه باذن وليه انتهى (قوله وهذه مردودة إذ لو اسلمت زوجته الخ) فهو ممن يصح مباشرته التصرف لنفسه (قوله وإنما يصح ذلك ان لم يشترط فى بطلان تصرفه لنفسه حجر الحاكم عليه) اى فان قلنا بالاشتراط ذلك فان لم يحجر الحاكم عليه لم يحتج لاستثنائه لصحة تصرفه

وسيأتى ما فيه فى بابه والرجل فى قبول نكاح أخت زوجته مثلا أو خامسة وتحته أربع والموسر فى قبول نكاح أمة وأشار المصنف فى مسئلة طلاق الكافر للمسلمة فانه يصح طلاقه فى الجملة الى ان المراد صحة مباشرة الوكيل التصرف لنفسه فى جنس ما وكل فيه فى الجملة لا فى عينه وحينئذ يسقط اكثر ما مر من المستثنيات وقياسه جريان ذلك فى الموكل ايضا كما قدمته

(ومنعه) أى توكل العبد اى فيه رق (فى الايجاب) للنكاح لانه اذا امتنع من أن يزوج بنته فبنت غيره أولى وبحث الاذرعى صحة توكل المكاتب تزويج الامة اذا قلنا انه يزوج أمته ومثله فى هذا المبعض بالاولى ويجوز توكل العبد فى نحو بيع باذن سيده وبجعل مطلقا لانه تكسب كذا عبر به شارح وصوابه لا يتوكل بلا اذن عن غيره فيما يلزم ذمته عهدته كبيع ولو بجعل بل فيما لا يلزمها كقبول نكاح ولو بغير اذن قال الماوردى ولا يجوز توكله على طفل أو ماله مطلقا لانها ولاية (وشرط الموكل فيه ان يملكه الموكل) وقت التوكيل والا فكيف ياذن فيه والمراد ملك التصرف فيه الناشىء عن ملك العين تارة والولاية عليه أخرى بدليل قوله أول الباب بملك أو ولاية ولا ينافيه التفريع الآتى لانه يصح على ملك التصرف أيضا فقول الاذرعى هذا أى المتن فيمن يوكل فى ماله والا فنحو الولى وكل من جاز له التوكيل فى مال الغير لا يملكه غير صحيح لما علم من المتن ان الشرط ملك محل التصرف أو ملك التصرف فيه على ان الغزى اعترضه أعنى الاذرعى بان الشرط ملك التصرف لا العين ومراده ما قررته ان ملك التصرف يفيد ملك المحل تارة والولاية عليه اخرى ورد كلام الغزى بما لا يصح (فلو وكله ببيع) أو إعتاق (عبد سيملكه) موصوف او معين أم لا لكن هذا لا خلاف فيه ولم يكن تابعا لمملوك كما ياتى عن الشيخ ابى حامد وغيره (وطلاق من سينكحها) ما لم تكن تبعا لمنكوحته اخذا مما قبله (بطل فى الاصح) لانه لا ولاية له عليه حينئذ وكذا لو وكل من يزوج موليته اذا انقضت عدتها أو طلقت

عليه لم يحتج لاستثنائه لصحة تصرفه لنفسه أيضا وان حجر عليه احتيج لاستثنائه أيضا لصحة تصرفه لغيره مع امتناع تصرفه لنفسه وحينئذ يشكل الحصر الذى ادعاه اذ لو قلنا بالاشتراط وحجر صح الاستثناء أيضا اه سم وقد يدفع الاشكال بان فى المفهوم تفصيلا فلا يعاب (قوله وسيأتى فيه الخ) والمعتمد منه انه لا يشترط فيكون مستثنى اه ع ش (قوله نكاح اخت زوجته مثلا) اى او نكاح محرمه كاخته اه مغنى (قوله وأشار المصنف) يعنى فى الروضة اه كردى (قوله اكثر ما مر) ومنه توكيل المسلم الكافر فى شراء مسلم لانه يصح شراؤه له فى الجملة وذلك كما لو حكم بعتقه عليه اه ع ش قول المتن (ومنعه الخ) أى ولو باذن سيده اه مغنى (قوله اى توكل الخ) الانسب توكيل العبد بزيادة الياء (قوله وبحث الاذرعى الخ) اعتمده النهاية (قوله اذا قلنا انه يزوج الخ) وهو المعتمد اه ع ش (قوله وبجعل مطلقا) كذا فى ش م ر يعنى بمطلقا باذن او لا وينبغى مراجعة ذلك فان القياس البطلان بغير اذن سيده سم على حج اه ع ش أقول قد رده الشارح بقوله وصوابه الخ (قوله بل فيما لا يلزمها الخ) هذا واضح فى نحو قبول النكاح مما لا يقابل باجرة فينبغى أن يحمل كلامه عليه فقط والا فهو مشكل فيتعين التفصيل فيما لا يلزمها بين أن يقابل باجرة فيتوقف على الاذن كالاول وبين ان لا فلا يتوقف على الاذن اه سيد عمر (قوله قال الماوردى الخ) اعتمده النهاية (قوله مطلقا) اى اذن السيد او لا (قوله لانها الخ) اى الوكالة على ذلك (قوله والمراد ملك التصرف فيه الخ) هذا يدل على انه فسر الموكل فيه بالعين فهلا فسره بنفس التصرف لانه اقل تصرفا من هذا تامل اه سم (قوله ولا ينافيه) اى المراد المذكور (قوله الآتى) اى بقوله فلو وكله الخ (قوله ايضا) اى كملك العين (قوله فنحو الولى) عبارة المغنى فالولى والحاكم اه (قوله لا يملكه) أى ما يريد أن يوكل فيه اه ع ش (قوله غير صحيح) خبر فقول الاذرعى الخ (قوله ان ملك التصرف الخ) بيان لما (قوله ورد بعضهم الخ) ارتضى بهذا الرد المغنى والنهاية عبارتهما قال الغزى وهو عجيب لان المراد التصرف قال بعض المتاخرين بل ما قاله هو العجيب بل المراد محل التصرف بلا شك بدليل ما سياتى واما الكلام على التصرف الموكل فيه فقدم اول الباب اه اقول الحق ما قاله الغزى وتفريع ما سياتى عليه واضح لا غبار عليه قاله السيد عمر ثم اطال فى رد قولهما واما الكلام على التصرف الموكل فيه الخ (قوله أو اعتاق) الى قوله على ما قالاه فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله موصوف الى ولم يكن (قوله لكن هذا) اى قوله أم لا وأما الاول وهو ما اذا كان موصوفا او معينا ففيهما الخلاف اه ع ش (قوله لم يكن تابعا الخ) عطف على قول المتن سيملكه ش اه سم (قوله كما ياتى الخ) اعتمده النهاية والمغنى ايضا قول المتن (وطلاق من سينكحها) وقضاء دين سيلزمه اه مغنى (قوله وكذا الخ) اى يبطل

لنفسه أيضا وان حجر عليه احتيج لاستثنائه أيضا لصحة تصرفه لغيره مع امتناع تصرفه لنفسه وحينئذ يشكل الحصر الذى ادعاه اذ لو قلنا بالاشتراط وحجر صح الاستثناء ايضا (قوله وبجعل مطلقا) كذا شرح م ر يعنى مطلقا باذن او لا وينبغى مراجعة ذلك فان القياس البطلان بغير اذن سيده وقد يستدل على الصحة بصحة قبول الهبة والوصية بغير اذن ويفرق بان هنا اتلاف منفعته للغير (قوله والمراد ملك التصرف فيه) هذا يدل انه فسر الموكل فيه بالعين فهلا فسره بنفس التصرف لانه اقل تكلفا من هذا تامل (قوله فى المتن فلو وكله ببيع عبد سيملكه وطلاق من سينكحها بطل) وهل ينفذ البيع بعد الملك والطلاق بعد النكاح بعموم الاذن فيه تردد ذكره الشارح فى شرح قول المصنف الآتى وكما يصح تعليقها بشرطه (قوله ولم يكن تابعا الخ) عطف على قول المتن سيملكه ش (قوله وكذا لو وكل من يزوج موليته اذا انقضت عدتها وطلقت

(قوله على ماقاله الخ) ضعيف اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر على ما قالاه تبع م ر فى هذا التبرى كلام حج لكن سيأتى له م ر نقل هذا عن افتاء والده بما يشعر برضاه به فكان ينبغى له عدم التبرى منه هنا وفى نسخة م ر كما قالاه هنا اه (قوله واعتمده الاسنوى) وكذا اعتمده المغنى ونقله النهاية عن افتاء والده ثم ايده عبارته لكن أفتى الوالد رحمه الله تعالى بصحة إذن المرأة المذكورة لوليها كما نقله فى كتاب النكاح عن فتاوى البغوى واقراه وعدم صحة توكيل الولى المذكور كما صححاه فى الروضة واصلها هنا والفرق بينهما أن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر أن الولى أقوى فيكتفى فيها بما لا يكتفى به فى الثانية وان باب الاذن اوسع من باب الوكالة وما جمع به بعضهم بين ما ذكر فى البابين يحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف إذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف رد بانه خطا صريح مخالف المنقول إذ الابضاع يحتاط لها فوق غيرها اه قال ع ش قوله م ر وما جمع به بعضهم الخ اى حج حيث قال ولو علق ذلك الخ اه (قوله وكذا الخ) اى يبطل (قوله ولو علق) اى الولى (ذلك) اى وكالة من يزوج موليته (قوله كما يأتى) أى فى شرح ولا يصح تعليقها وأيضا ما سيأتى فى النكاح بحث فى الوكيل وقوله فسدت الوكالة اى توكيل الولى كردى (قوله ونفذ التزويج الخ) قد بالغ ابن العماد فى توقيف الحكام على غوامض الاحكام فى تخطئة من قال بصحة النكاح عند فساد التوكيل فيه وقد اشار إلى ذلك شيخنا الشهاب الرملى ايضا اه سم (قوله وافتى ابن الصلاح الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله دخل فيه ما يتجدد) معتمد اه ع ش عبارة سم قوله دخل فيه الخ ينبغى على هذا ان يختص الدخول بما إذا عبر بحقوقى بخلاف بكل حق لى كما عبر به الجورى لأن إظهار لام الاضافة ظاهر فى الثابت حال التوكيل فلا منافاة بينهما م ر اه سم (قوله ما يتجدد) اى من هذه الحقوق اه مغنى (قوله وخالفه الجورى) العبارة المنقولة عن الجورى لو وكله فى كل حق هو له الخ اه عبارة السيد عمر قوله وخالفه الجورى مشعر بمعاصرته له او تاخره عنه فليراجع اه (قوله الجورى) قال فى اللب الجورى بضم اوله والراء إلى جور بلد الورد بفارس ومحله بنيسابور وبالزاى إلى جوزة قرية بالموصل ثم قال وبالضم والفتح والراء إلى جور قرية باصبهان اه ع ش (قوله صحة ما لو وكله الخ) اعتمد شيخنا الشهاب الرملى اى والنهاية البطلان هنا لان الثمرة معدومة غير مأذون فى متبوعها اه سم وظاهر المغنى اعتماد الصحة هنا (قوله قيل وكونه الخ) يأتى فى الشرح رده وعن سم منع الرد (قوله

على ماقالاه هنا واعتمده الاسنوى الخ) افتى شيخنا الامام الفقيه العمدة الشهاب الرملى بصحة إذن المرأة المذكورة لوليها كما نقلاه فى كتاب النكاح عن فتاوى البغوى واقراه وعدم صحة توكيل الولى المذكور كما صححاه فى الروضة واصلها هنا واما قول البغوى فى فتاويه عقب مسئلة الاذن كما لو قال الولى للوكيل زوج بنتى إذا فارقها زوجها او انقضت عدتها وفى هذا التوكيل وجه ضعيف انه لا يصح وقد سبق فى الوكالة فبنى على رايه إذ هو قائل بالصحة فى هذه المسئلة وقد علم ان الاصح خلافه فالاصح صحة الاذن دون التوكيل والفرق بينهما أن تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر أن الاولى أقوى فيكتفى فيها بما لا يكتفى فى الثانية فان باب الاذن اوسع من باب الوكالة وما جمع به بعضهم بين ما ذكر فى البابين بحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف إذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف رد بانه خطا صريح مخالف للمنقول إذ الابضاع يحتاط لها فوق غيرها اه شرح م ر (قوله ونفذ التزويج للاذن) قد بالغ ابن العماد فى توقف الحكام على غوامض الاحكام فى تخطئة من قال بصحة النكاح عند فساد التوكيل فيه وقد اشار إلى ذلك شيخنا الشهاب الرملى فيما نقلناه عنه قريبا لكن فى الروضة فى باب النكاح ولو قال إذا حصل التحلل فقد وكلتك لهذا تعليق للوكالة وقد سبق الخلاف فيه انتهى فليتامل (قوله دخل فيه ما يتجدد) ينبغى على هذا ان يختص الدخول بما إذا عبر بحقوقى بخلاف بكل حق لى كما عبر به الجورى لان إظهار لام الاضافة ظاهر فى الثابت حال التوكيل فلا منافاة بينهما م ر (قوله وخالفه الجورى) العبارة المنقولة عن الجورى لو وكله فى كل حق هو له الخ (قوله ويؤيد الاول صحة ما لو وكله الخ) اعتمده شيخنا الشهاب الرملى البطلان هنا لان الثمرة معدومة

على ماقالاه هنا واعتمده الاسنوى لكن رجح فى الروضة فى النكاح الصحة وكذا لو قالت له وهى فى نكاح أو عدة أذنت لك فى تزويجى إذا حللت ولو علق ذلك ولو ضمنا كما يأتى تحقيقه على الانقضاء أو الطلاق فسدت الوكالة ونفذ التزويج للاذن وأفتى ابن الصلاح بأنه إذا وكله فى المطالبة بحقوقه دخل فيه ما يتجدد بعد الوكالة وخالفه الجورى وقد يؤيد الاول صحة مالو وكله فى بيع نحو ثمر شجرة له قبل إثمارها قيل وكونه مالكا لأصل الثمر هنا لا ينفع فى الفرق

والثانى إفتاء التاج الفزارى وغيره بانه لو وكله فى التصرف فى املاكه فحدث له ملك لا ينفذ تصرفه فيه اى كما اقتضاه كلام الرافعى قاله الغزى وفرق شيخنا بان الحق ثم موجود لكن لم يثبت حالا بخلاف حدوث الملك وإنما يتم هذا إن كانت عبارة ابن الصلاح بما يثبت للموكل كما وقع فى عبارة بعضهم عنه واما إذا كانت عبارته بما يتجدد بعد الوكالة كما عبر به الاسنوى والزركشى وغيرهما عنه فلا يتاتى ذلك الفرق لمساواته حينئذ لحدوث الملك فليبطل مثله والفرق بينهما وبين مامر فى الثمرة انه مالك لاصلها فوقعت تابعة بخلافهما وزعم ان ذلك لا يؤثر فى الفرق ليس فى محله ويؤيد ذلك قول الشيخ ابى حامد وغيره لو وكله فيما ملكه الآن وماسيملكه صح ويصح فى البيع والشراء فى وكالتك فى بيع هذا وشراء كذا بثمنه واذن المقارض للعامل فى بيع ماسيملكه والحق به الاذرعى الشريف وبما تقرر علم ان شرط الموكل فيه ان يملك الموكل التصرف فيه حين التوكيل او يذكره تبعا لذلك او يملك اصله (وان يكون قابلا للنيابة) لان التوكيل استنابة (فلا يصح) التوكيل (فى عبادة) وإن لم تحتج لنية لان القصد منها امتحان عين المكلف وليس منها نحو ازالة النجاسة لان القصد منها الترك (الا الحج) والعمرة ويندرج فيهما توابعهما كركعتى الطواف (وتفرقة زكاة) ونذر وكفارة (وذبح اضحية) وهدى وعقيقة سواءا وكل الذابح المسلم المميز فى النية ام وكل فيها مسلما مميزا غيره ليأتى بها عند ذبحه كما لو نوى الموكل عند ذبح وكيله وقول بعضهم لا يجوز ان يوكل فيها آخر مردود ونحو عتق ووقف وغسل اعضاء لا فى نحو غسل ميت لانه فرض فيقع عن مباشره وقضيته صحة توكيل من لم يتوجه عليه فرضه كالعبد

(والثانى) عطف على الاول ش اهسم (قوله لا ينفذ تصرفه الخ) قياس التفرقة بين حقوقى وكل حق هو لى كما جمع به بين ابن الصلاح والجورى شيخنا الشهاب انه ينفذ فيه لا فى كل ملك لى فليتامل م ر اهسم عبارة السيد عمر لك ان تقول يفرق بينه اى التوكيل فى التصرف فى املاكه وبين ماقاله ابن الصلاح بان النفوس مجبولة على الحرص على استيفاء الحقوق غالبا من غير تمييز بين حق وآخر فعمل بقضية اطلاق اللفظ والحق الحادث بالموجود تبعا نظرا لشمول اللفظ من غير مانع يمنع منه بل قرينة الحال المذكورة تؤيده بخلاف التصرف فى الاملاك فان النفس ربما تشح بالتصرف فى بعضها الغبطة او رغبة فحمل ذلك على قصر لفظ الموكل على الموجود دون الحادث فلا تنافى بين افتاء الفزارى وابن الصلاح فليتامل (قوله قاله الغزى) اى تاييد افتاء التاج قول الجورى (قوله وفرق الخ) اى بين افتاء ابن الصلاح وافتاء التاج (قوله ثم) اى مسئلة ابن الصلاح (قوله بخلاف حدوث الملك) اى فى مسئلة التاج (قوله وإنما يتم هذا) اى فرق الشيخ (قوله لمساواته) اى مافى عبارة ابن الصلاح وكذا ضمير فليبطل (قوله مثله) اى مافى عبارة التاج (قوله بينهما) اى بين مافى عبارة ابن الصلاح ومافى عبارة التاج (قوله انه مالك) خبر والفرق الخ) (قوله ذلك) اى ملك الاصل وعدمه (قوله ليس فى محله) ممنوع اهسم (قوله ويؤيد ذلك) اى الفرق بينهما وبين الخ اه كردى (قوله قول الشيخ) اقول فى التاييد نظر ظاهر لوجود التوكيل فى المتبوع فى مسئلة الشيخ ابى حامد دون مسئلتنا اهسم (قوله فيما ملكه الخ) اى فى بيعه اهمغنى (قوله ويصح) الى قوله او يملك أصله فى النهاية (قوله ويصح الخ) اى التوكيل عبارة النهاية والمغنى ولو وكله ببيع عين يملكها وان يشترى له بثمنها كذا فاشهر القولين صحة التوكيل بالشراء اه (قوله واذن المقارض الخ) اى ويصح اذن المقارض (قوله فى بيع ماسيملكه) ماصورته فقد يقال هذا البيع لا يتوقف على اذن زائد على العقد المتضمن للاذن اهسم (قوله او يملك اصله) اشار به الى مامر فى بيع الثمرة قبل اطلاعها ولا حاجة اليه اذ الصحة فيه مفرعة على مرجوح كما نبه عليه الزركشى اه نهاية (قوله لان التوكيل) الى قوله وليس بالواضح فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله وسواء الى ونحو عتق (قوله وإن لم تحتج الخ) اى احتاجت الى نية كالصلاة او لم تحتج اليها كالاذان (قوله امتحان عين المكلف) اى اختباره باتعاب نفسه وذلك لا يحصل بالتوكيل اهمغنى (قوله وليس منها) اى من العبادة (قوله الا الحج والعمرة) اى عند العجز نهاية ومغنى (قوله توابعهما) اى المتقدمة والمتاخرة اه ع ش (قوله كركعتى الطواف) اى فلو افردهما بالتوكيل لم يصح اه مغنى (قوله وكفارة) اى وصدقة نهاية ومغنى (قوله وعقيقة) اى وجبران وشاة وليمة اهمغنى (قوله ام وكل فيها مسلما الخ) وحينئذ يجوز كون الوكيل فى الذبح كافرا اهسم (قوله فيها) اى فى النية (قوله ونحو عتق الخ) عطف على الحج (قوله عن مباشرة) اى ولو عبدا اه (قوله لا فى نحو غسل ميت) اى وحمله ودفنه اهاسنى (قوله وقضيته صحة توكيل

غير ماذون فى متبوعها (قوله والثانى) عطف على الاول ش (قوله لا ينفذ تصرفه فيه) قياس التفرقة بين حقوقى وكل حق هو لى كما جمع به بين ابن الصلاح والجورى شيخنا الشهاب الرملى انه لا ينفذ تصرفه فيه لا فى كل ملك لى فليتامل م ر (قوله ليس فى محله) ممنوع (قوله ويؤيد ذلك الخ) اقول فى التاييد نظر ظاهر لوجود التوكيل فى المتبوع فى مسئلة الشيخ ابى حامد دون مسئلتنا (قوله واذن المقارض للعامل فى بيع ما سيملكه) ماصورته فقد يقال هذا البيع لا يتوقف على اذن زائد على العقد المتضمن للاذن (قوله ام وكل فيها مسلما مميزا غيره الخ) وحينئذ يجوز كون الوكيل فى الذبح كافرا او غير مميز وفى عبارته رمز اليه فتامله لكن لا يظهر صحة توكيل غير المميز لانه ليس اهلا للاذن له ومخاطبته (قوله لا فى نحو غسل ميت الخ) عبارة شرح الروض ومن ذلك اى مما يقبل النيابة من العبادات تجهيز الموتى وحملهم ودفنهم نبه عليه

على ان الاذرعى رجح جواز التوكيل هنا مطلقا الصحة الاستئجار عليه وليس بالواضح فان قوله لغيره غسل هذا مثلا لا يوجب الغاء فعل المباشر ووقوعه عن الآذن لان فعله لا يتوقف على اذنه فتعين انصرافه للمخاطب به من فرض الكفاية بخلاف غسله بكذا فان استحقاقه الاجرة يوجب وقوع الفعل عن باذلها فاتضح الفرق بين صحة اخذ الاجرة ووقوعه عن المباشر له بلا استئجار (ولا فى شهادة) لان مبناها على التعبد واليقين الذى لا تمكن النيابة فيه وبه فارقت النكاح والشهادة على الشهادة ليست توكيلا بل الحاجة جعلت الشاهد المتحمل عنه كحاكم ادى عنه عند حاكم آخر (وايلاء ولعان) لانهما يمينان ومن ثم قال (وسائر الايمان) اى باقيها لان القصد بها تعظيمه تعالى فاشبهت العبادة ومثلها النذر وتعليق العتق والطلاق والتدبير قيل ونحو الوصاية وتقييدهم بما ذكر للغالب اه وانما يكون للغالب إن لم يكن للتقييد به معنى محتمل والا كما هنا عمل بمفهومه ويوجه اختصاص المنع بتلك الثلاثة بان للعبادة فيها شبها بينا اما لبعدها عن قضايا الاموال بكل وجه كالطلاق واما التبادر التعبد منها كالآخرين بخلاف نحو الوصاية فانها تصرف مالى فلم تشبه العبادة فجاز التوكيل فى تعليقها وبحث السبكى صحتها فى تعليق لا حث فيه ولا منع كهو بطلوع الشمس وفيه نظر (ولا فى ظهار) كان يقول انت على موكلى كظهر امه او جعلته مظاهرا منك (فى الاصح) لانه معصية باصل وكونه يترتب عليه احكام أخر لا يمنع النظر لكونه معصية وبه يعلم عدم صحة التوكيل فى كل معصية نعم ما الاثم فيه لمعنى خارج كالبيع بعد نداء الجمعة الثانى يصح التوكيل فيه وكذا الطلاق فى الحيض ومخالفة الاسنوى كالبارزى فيه ردها البلقينى (ويصح) التوكيل (فى طرفى بيع وهبة

الخ) معتمدا اه ع ش (قوله رجح جواز التوكيل الخ) اعتمده النهاية والمغنى والاسنى وقال ع ش قوله م ر جواز التوكيل الخ قال م ر المعتمد ما قاله فى البحر من عدم صحة التوكيل فى الغسل ومثله غيره من خصال التجهيز لانه يقع عن الوكيل ويفارق صحة الاستئجار لذلك بان بذله العوض يقتضى وقوع العمل للمستاجر سم على منهج وهو يدل على ان الثواب للمستاجر ولو بلفظ الوكالة اه (قوله ووقوعه) عطف على الغاء الخ (قوله لان قوله) اى المباشر (قوله على إذنه) اى الاذن (قوله فيتعين انصرافه الخ) لعل محله ما إذا لم يقصد إيقاع هذا الفعل عن الآذن اما إذا قصده فذلك صارف عن الاعتداد به عن المباشر لان فقد الصارف معتبر فى كل عبادة إلا ما استثنى ويكفى هذه الصورة لتصوير صحة التوكيل فيه اه سيد عمر (قوله واليقين) يتامل اه سم وينبغى ان يراد باليقين ما يشمل الظن القوى (قوله والشهادة الخ) جواب عما يقال ان الشهادة على الشهادة جائزة فهلا كان هنا كذلك (قوله المحتمل عنه) بفتح الميم (قوله ادى الخ) ببناء المفعول نعت لحاكم (قوله ومثلها) اى الايمان (قوله والتدبير) معطوف على النذر وليس من مدخول تعليق رشيدى وكردى (قوله والتدبير) وهل يصير بتوكيله مدبرا او معلقا وجهان اصحهما لا اه نهاية (قوله وتقييدهم بما ذكر الخ) عبارة النهاية وقضية تقييدهم بتعليق الطلاق والعتاق صحة التوكيل بتعليق غيرهما كالوصاية والظاهر كما افاده الشيخ انه جرى على الغالب فلا يعتبر مفهومه اه اى فالتوكيل بسائر التعاليق باطل ع ش (قوله معنى محتمل) اراد به ما فى قوله الآتى ان للعبادة فيها الخ اه كردى (قوله ويوجه اختصاص الخ) خلافا للنهاية وشرح الروض كما مر (قوله بتلك الثلاثة) اراد بها التدبير وتعليق العتق وتعليق الطلاق اه كردى (قوله للعبادة) الاسبك تاخيره عن قوله شبها بينا (قوله لبعدها) الاولى للبعد و (قوله منها) الاولى اسقاطه (قوله كالآخرين) اى التدبير وتعليق العتق (قوله وبحث السبكى الخ) عبارة النهاية ومقتضى اطلاقهم عدم صحة ذلك فى التعليق انه لا فرق بين تعليق عار عن حث او منع كهو بطلوع الشمس وبين غيره وهو الاوجه خلافا للسبكى (قوله صحتها) الوكالة (قوله كان يقول) الى قوله ومخالفة الخ فى النهاية (قوله لانه معصية) عبارة المغنى لان المغلب فيه معنى اليمين لتعلقه بالفاظ وخصائص كاليمين ولا فى المعاصى كالقتل والقذف والسرقة لان حكمها يختص بمرتكبها لان كل شخص مقصود بالامتناع منها ولا فى ملازمة مجلس الخيار فينفسخ العقد بمفارقة الموكل لان التعبد فى العقد منوط بملازمة العاقد اه (قوله وكونه يترتب الخ) جواب عن دليل المخالف اه سم (قوله احكام الخ) اى كالكفارة وتحريم الوطء اه مغنى (قوله لا يمنع) الاولى التذكير (قوله وبه يعلم) اى بالتعليل (قوله الثانى) اى الذى بين يدى الخطيب (قوله للنص) إلى قول المتن والدعوى فى النهاية إلا قوله وقياسا الى المتن وقوله ومن ثم الى ما لم تصل وقوله نعم الى وكذا (كما مر) اى فى صدر الباب (قوله نعم) فالحاصل ان ما كان مباحا فى الاصل وحرم لعارض صح التوكيل فيه ويمتنع فيما كان محرما

الاذرعى قال وفى البحر انه لا يجوز التوكيل فى غسل الميت وكانه اراد إن فعل الغاسل يقع عن نفسه كالجهاد وفيه نظر اه (قوله على ان الاذرعى رجح الخ) كذا شرح م ر (قوله واليقين) يتامل (قوله وتعليق العتق والطلاق والتدبير) قال فى شرح الروض وقضية تقييدهم بتعليق الطلاق والعتاق انه يصح التوكيل بتعليق غيرهما كتعليق الوصاية وفيه نظر ويحتمل وهو الظاهر انهم قيدوا به نظرا للغالب فلا يعتبر مفهومه اه (قوله والتدبير) وهل يصير بتوكيله مدبرا او معلقا وجهان اصحهما لا شرح م ر (قوله وفيه نظر) كذا م ر (قوله فى المتن فى الاصح) واستبعد الخلاف فى الظهار فانه معصية والتوكيل فى المعاصى لا يجوز جزما ويجاب بانه وان كان معصية فيرتبط به تحريم الزوجة الى الكفارة فاخذ شائبة من الطلاق من هذا الوجه فجرى فيه الخلاف كنز (قوله وكونه يترتب الخ) جواب عن دليل المخالف

باصل الشرع اه نهاية اى ولا يلزم من الصحة جواز التوكيل فيحرم التوكيل فى البيع وقت نداء الجمعة لمن تلزمه وان صح ع ش (قوله فى طلاق الخ) فى تقدير فى إشارة إلى عطفه على طرف لا على بيع فلا يشكل بان الطلاق ليس له صرفان على انه يتصور ان يكون له طرفان كالخلع اه سم (قوله منجز) لمعينة فلو وكله بتطليق احدى نسائه لم يصح فى الاصح كما فى البحر اه نهاية قال ع ش فرع وكله فى طلاق زوجته ثم طلقها هو كان للوكيل التطليق إذا كان طلاق الموكل رجعيا بخلاف حكم الزوج فى الشقاق إذا سبق الزوج إلى الطلاق ليس له هو الطلاق بعد ذلك لان الطلاق هناك لحاجة قطع الشقاق وقد حصل بطلاق الزوج بخلافه هنا م ر اه سم على منهج وظاهره عدم الحرمة وان علم بطلاق الزوج او لا ولو قيل بالحرمة فى هذه لم يكن بعيدا ولا سيما إذا ترتب عليه اذى للزوج وقول سم رجعيا اى وان بانت البينونة الكبرى بما يحصل من الوكيل اه قول المتن (وسائر العقود) كصلح وابراء وحوالة وضمان وشركة ووكالة وقراض ومساقاة وإجارة واخذ بشفعة نهاية ومغنى (قوله جعلت موكلى الخ) ينبغى ان ماذكره مجرد تصوير فيصح الضمان بقول الوكيل ضمنت مالك على زيد عن موكلى او بطريق الوكالة عنه والوصية بنحو اوصيت لك بكذا عن موكلى او نيابة عنه والحوالة بنحو جعلت موكلى محيلا لك بما عليه من الدين على زيد اه ع ش وعبارة الرشيدى قوله جعلت موكلى الخ وصيغة التوكيل فى الضمان كما نقله الاذرعى عن العجلى ان يقول الموكل اجعلنى ضامنا لدينه واجعلنى كفيلا ببدن فلان اه ولا يخفى ان ماذكره الشارح م ر من التصوير اى تبعا لابن الرفعة متعين وماصور به الشيخ ع ش فى حاشيته يلزم عليه انتفاء حقيقة الوكالة كما يعلم بتامله اه (قوله ومر) اى المستثنيات (ويأتى) اى فى النكاح اه كردى (قوله امتناعه) اى التوكيل (قوله فى فسخ الخ) اى حيث لم يعين له المختارة للفراق كما مر اه ع ش قول المتن (وقبض الديون) إطلاقه الديون يشمل المؤجل قال الزركشى وقد يتوقف فى صحة التوكيل فيه لأن الموكل لا يتمكن من المطالبة ولا شك فى الصحة لو جعله تابعا للحال انتهى مغنى اقول يؤخذ من صنيع الزركشى ان محل التردد اذا وكله فى المطالبة ولعل الاقرب حينئذ عدم الصحة مالم يجعله تابعا اما اذا وكله فى القبض فليس للتردد فى الصحة وجه خلافا لما يوهمه صنيع التحفة اه سيد عمر وقوله ولعل الاقرب الخ لعله فيما إذا قيد المطالبة بالحال واما إذا قيدت ببعد الحلول او اطلقت فقياس نظائره الصحة (قوله ويصح) اى التوكيل (فى الابراء منه) اى الدين (قوله لا بد من الفور) معتمد اه ع ش (قوله قيل وكذا فى وكلتك الخ) اعتمده م ر اه سم اى فى النهاية (قوله قياس الطلاق) اى فيما لو قال وكلتك فى ان تطلق نفسك فلا يشترط الفور على ما افهمه كلامه اه ع ش (قوله وخرج بالديون الخ) عبارة المغنى اما الاعيان فتارة يصح التوكيل فى قبضها دون اقباضها مع القدرة على ردها كالوديعة لانه ليس له دفعها لغير مالكها فلو سلمها لوكيله بغير اذن مالكها كان مفرطا لكنها اذا وصلت الى مالكها خرج الموكل عن عهدتها قال الاسنوى وعن الجوحرى ما يقتضى استثناء العيال كالابن وغيره انتهى وهو حسن للعرف فى ذلك واذا كان فى المفهوم تفصيل لا يرد اه (الاعيان الخ) حاصله انه يصح التوكيل فى الدين قبضا واقباضا واما فى العين فتصح التوكيل فيها قبضا مضمونة او لا لا اقباضا مضمونة او لا لأن إقباضها مضمن للرسول ان علم انها ليست ملكا للمرسل وإلا فالضامن المرسل لانه المتعدى هو مع عذر الرسول كما قاله ع ش هنا اه بجيرمى (قوله فلا يصح التوكيل) إلى قوله وكذا له الاستعانة فى المغنى الا قوله وكذا الى مالم تصل (ومن ثم ضمن) اى فى صورة الامانة اه رشيدى عبارة السيد عمر او فيما اذا قدر على الرد اما اذا لم يقدر فينبغى ان لا يضمن لان إذن الشرع فى التوكيل كاذن الموكل وكما لو وكل الوكيل فيما يعجز عنه فانه غير ضامن كما هو ظاهر اه (قوله وبه) اى بسبب التوكيل وذلك اذا سلم العين للوكيل اه ع ش (قوله فيما قدر على رده) اما اذا لم يقدر بان عجز عن المشى والذهاب لا العجز عن الحمل فانه ليس له ان يوكل وانما له ان يستعين بمن يحملها ويكون

(قوله وفى طلاق الخ) فى تقديره إشارة الى عطفه على طرفى لا على بيع فلا يشكل بان الطلاق ليس له طرفان على انه يتصور ان يكون له طرفان كالخلع (قوله قيل وكذا فى وكلتك الخ) اعتمده م ر (قوله فلا يصح التوكيل

وسلم ورهن ونكاح) للنص فى النكاح والشراء كما مر وقيس بهما الباقى (و) فى (طلاق) منجز (و) فى (سائر العقود) وصيغة الضمان والوصية والحوالة جعلت موكلى ضامنا لك او موصيا لك بكذا او احلتك بمالك على موكلى من كذا بنظيره مماله على فلان ويقاس بذلك غيره (والفسوخ) ولو فورية إذا لم يحصل بالتوكيل تاخير مضر ومر ويأتى امتناعه فى فسخ نكاح الزائدات على اربع (و) فى (قبض الديون) ولو مؤجلة على الاوجه لامكان قبضه عقب الوكالة بتعجيل المدين وقياسا على مامر من الصحة فى التوكيل بتزويجها إذا طلقت (وإقباضها) ولا يرد مع التوكيل فى عوض صرف وراس مال سلم فى غيبة الموكل لانه بغيبته بطل العقد فلا دين ويصح فى الابراء منه لكن فى ابرىء نفسك لا بد من الفور تغليبا للتمليك قيل وكذا فى وكلتك لتبرىء نفسك على ما اقتضاه اطلاقهم لكن قياس الطلاق جواز التراخى ذكره السبكى اه وخرج بالديون الاعيان فلا يصح التوكيل فيما قدر على رده منها بنفسه مضمونة او امانة لان مالكها لم ياذن فى ذلك ومن ثم ضمن به

وكذا وكيله والقرار عليه مالم تصل بحالها ليد مالكها نعم ان كان الوكيل من عيال الموكل وكان ثقة مأمونا جاز له تفويض الرد اليه وكذا له الاستعانة على الاوجه بمن يحملها معه لكن ان كان معه على ما ياتى فى الوديعة (و) فى الدعوى بنحو مال او عقوبة لغير الله (والجواب) وان كره الخصم وينعزل وكيل المدعى باقراره بقبض موكله او ابرائه لا ابرائه هو لانه وقع لغوا من غير ان يتضمن رفع الوكالة وينعزل وكيل الخصم بقوله ان موكله اقر بالمدعى به ولا يقبل تعديله لبينة المدعى وتقبل شهادته على موكله مطلقا وله فيما لم يوكل فيه وفيما وكل فيه ان انعزل قبل الخوض فى الخصومة ويلزمه حيث لم يصدقه الخصم بينة بوكالته وتسمع من غير تقدم دعوى حضر الخصم او غاب ومع تصديق الخصم عليها له الامتناع من التسلم حتى يثبتها بالتسلم (وكذا فى تملك المباحات كالاحياء والاصطياد والاحتطاب فى الاظهر) كالشراء بجامع ان كلا سبب للملك فيحصل الملك للموكل ان قصده الوكيل له والا فلا (لا فى) الالتقاط كالاغتنام تغليبا لشائبة الولاية لا على شائبة الاكتساب و لا فى (الاقرار) كوكلتك لتقر عنى لفلان بكذا (فى الاصح) لانه اخبار عن حق كالشهادة

معه كما سيأتى فى قوله وكذا له الاستعانة الخ اه سيد عمر (قوله وكذا وكيله) فى المضمون له مطلقا وفى الامانة إن علم انها ليست ملك الدافع اه ع ش (قوله والقرار عليه) اى الوكيل وينبغى ان يقال ان هذا إنما هو حيث علم انها ليست ملك الموكل وإلا فالقرار على الموكل لان يد الوكيل يد امانة والامين لا يضمن مع انتفاء العلم كما ياتى فى الغصب ع ش اه بجيرمى (قوله إن كان معه) اى إن كان ملاحظا له لان يده لم تزل عنها اه ع ش (قوله بنحو) إلى قوله كالاغتنام فى النهاية الا قوله لا برائه إلى وينعزل (قوله بنحو مال الخ) عبارة المغنى وفى الدعوى والجواب للحاجة إلى ذلك وإن لم يرض به الخصم لانه محض حقه وسواء كان ذلك فى مال ام فى غيره إلا فى حدود الله تعالى كما سياتى اه (قوله باقراره) اى الوكيل اه ع ش (قوله اقر بالمدعى به) اى بانه ملك للمدعى (قوله ولا يقبل تعديله الخ) لانه كالاقرار فى كونه قاطعا للخصومة وليس للوكيل قطع الخصومة بالاختيار فلو عدل انعزل كما نبه عليه الاذرعى قال فى شرح الروض ويفهم من عدم قبول التعديل عدم الصحة فليحرر اه سم (قوله مطلقا) اى فيما وكل فيه وفى غيره (قوله وله) اى وتقبل لموكله ش اه سم (قوله ان انعزل) اى وكيل الخصم قيد للمعطوف فقط (قوله ويلزمه حيث لم يصدقه الخصم الخ) يتامل مع هذا قول الكنز فرع لو ادعى الوكيل الوكالة فصدقه الغريم لم يلتفت الحاكم لذلك لما فيه من اثبات الحجر على صاحبها ولو وكله بمطالبة زيد بحق فله قبضه اه ولعل مراده بعدم التفات الحاكم انه لا يعول عليه فى حكمه ونحوه وهذا لا ينافى جواز تصرف الوكيل اعتمادا على التصديق اه سم وفى الكردى عن شرح الروض تثبت الوكالة باعتراف الخصم وكذا بالبينة بل اولى فله مخاصمته لكن ليس للحاكم ان يحكم بالوكالة وللخصم ان يمتنع من مخاصمته حتى يقيم بينة بوكالته كالمديون حيث يعترف للوكيل اى المدعى الوكالة بانه وكيل ولا بينة فان له الامتناع من إقباضه الدين حتى يقيم بينة بوكالته لاحتمال تكذيب رب الدين بوكالته قال البلقينى وفائدة المخاصمة مع جواز الامتناع منها الزام الحق للموكل لا دفعه للوكيل اه (قوله عليها) اى الوكالة (قوله بالتسلم) متعلق بضمير مثبتها الراجع للوكالة (قوله ان قصده) اى الملك (الوكيل له) اى للموكل واستمر قصده فلو عن له قصد نفسه بعد قصد موكله كان له ذلك ويملك ما احياه من حينئذ اه ع ش وقوله واستمر الخ اى إلى تسليمه للموكل فقوله فلو عن الخ اى قبل التسليم بخلاف قصد نفسه بعده فلا يؤثر فيما يظهر فليراجع (قوله وإلا) بان قصد نفسه أو أطلق أو قصد واحدا لا بعينه لان قصد واحد لا بعينه غير صحيح فكانه لم يوجد فيحمل على حالة الاطلاق فان قصد نفسه وموكله كان مشتركا فيما يظهر اه ع ش زاد البجيرمى ومحله ما لم يكن باجرة وعين له الموكل امرا خاصا كان قال له احتطب لى هذه الحزمة الحطب مثلا بكذا فانه يقع للموكل وان قصد نفسه فان لم يعين له امرا خاصا كان قال له احتطب لى حزمة حطب بكذا فاحتطبها وقصد نفسه وقعت له وعمل الاجارة باق فى ذمته فيحتطب غيرها اطفيحى اه (قوله لا فى الالتقاط)

الخ) اعتمده م ر (قوله والقرار عليه) اى الوكيل ش (قوله نعم ان كان الوكيل الخ) اطلاقهم يخالفه م ر (قوله ولا يقبل تعديله الخ) لانه كالاقرار فى كونه قاطعا للخصومة وليس للوكيل قطع الخصومة بالاختيار فلو عدل انعزل كما نبه عليه الاذرعى قال فى شرح الروض ويفهم من عدم قبول التعديل عدم الصحة فليحرر (قوله وله عطف على قوله على ش (قوله ومع تصديق الخصم عليها له الامتناع الخ) يتامل مع هذا قول الكنز فرع لو ادعى الوكيل الوكالة فصدقه الغريم لم يلتفت الحاكم لذلك لما فيه من اثبات الحجر على صاحبها ولو وكله بمطالبة زيد بحق فله قبضه اه ولعل مراده بعدم التفات الحاكم انه لا يعول عليه فى حكمه ونحوه وهذا لا ينافى جواز تصرف الوكيل اعتمادا على التصديق فلا ينافى هذا الكلام ما سياتى عن الروضة نقلا عن الحاوى عند قول الشارح ومن ثم لو تصرف غير عالم الخ ﴿فرع﴾ فى فتاوى السيوطى رجل وكل انسانا فى ان يسلم له فى قمح ففعل وضمن المسلم اليه رجل فهل يصح دعوى الموكل على المسلم اليه بالقمح وعلى ضامنه وهل يجوز للوكيل ان يشهد للموكل بالضمان ام لا الجواب نعم للموكل الدعوى على المسلم اليه والضامن واما شهادة الوكيل له فان كان قبل عزله لم تقبل وكذا بعده ان خاصم وان لم يخاصم قبلت اه (قوله لا فى الالتقاط)

استشكل

استشكل بقولهم فى باب اللقطة من رأى لقطة فوكل من يلتقطها له فالتقطها الوكيل بقصده صح أجيب بان ماهنالك فى المعينة وما هنا فى غيرها م ر اه سم اى فى النهاية (قوله ورجح فى الروضة انه يكون الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله مقر بالتوكيل) اى مقرا بكذا بسبب التوكيل (قوله إذ المدار فى الاقرار الخ) يتامل تقريبه (قوله نعم الخ) وفى البجيرمى بعد كلام ما نصه والحاصل انه اذا اتى بعلى وعنى يكون اقرارا قطعا وان حذفهما لا يكون اقرارا قطعا وان اتى باحدهما يكون اقرارا على الاصح كما يؤخذ من كلام الحلبى وعلى كلام القليوبى وع ش والزيادى لا يكون مقرا قطعا اذا اتى بعلى اه وقوله وعلى كلام القليوبى الخ اى والتحفة والمغنى فما نقله عن الحلبى ضعيف (قوله على الاوجه) اعتمده ايضا م ر اه سم اى فى النهاية واعتمد المغنى عدم الصحة (قوله بل يتعين) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله ويصح فى استيفاء عقوبة لله تعالى) ظاهره ولو قبل ثبوتها وهو متجه م ر اه سم (قوله فى اثباتها) اى عقوبة الله تعالى (قوله مطلقا) اى من الامام او السيد وغيرهما (قوله فى ثبوت زنا المقذوف) فاذا ثبت اقيم عليه الحد اه مغنى وفى سم عن شرح الروض مثله (قوله عنه) اى القاذف (قوله دعواه) اى الوكيل (قوله فى استيفائها) اى عقوبة الآدمى قول المتن (بحضرة الموكل) متعلق بقول الشارح استيفائها ش اه سم (قوله لاحتمال عفوه) الى قول المتن وان وكله فى النهاية (قوله اذا ثبت) اى العقوبة والتذكير لان المصدر المؤنث يجوز فيه التذكير والتانيث (قوله مع الاستيفاء الخ) اى مع جوازه (قوله او فى حقوقى) اى او فى كل حقوقى ولاحظ التمييز بين هذا وما سبق عن فتوى ابن الصلاح وقد يقال الحقوق المطالب بها بعض الحقوق على الاطلاق سم

استشكل بقولهم فى باب اللقطة من رأى لقطة فوكل من يلتقطها له فالتقطها الوكيل بقصده صح وأجيب بان ماهنالك فى المعينة وماهنا فى غيرها م ر (قوله على الاوجه) اعتمده ايضا م ر (قوله ويصح ايضا فى استيفاء عقوبة لله تعالى) ظاهره ولو قبل ثبوتها وهو متجه م ر (قوله لا فى اثباتها مطلقا) قد يشكل عليه ما فى خبر واغديا انيس إلى امراة هذا فان اعترفت فارجمها فان قوله فان اعترفت فارجمها توكيل من الامام فى اثبات الرجم وفى استيفائه إلا ان يجاب بان المراد فان دامت على الاعتراف بناء على انها كانت اعترفت له ﷺ او بلغه اعترافها بطريق معتبر فليتامل (قوله ان يوكل فى ثبوت زنا المقذوف) قال فى شرح الروض فاذا أثبت أقيم عليه الحد اه (قوله وقيل لا يجوز التوكيل فى استيفائها) عبارة الكنز وقيل لا يجوز استيفاؤه الخ (قوله فى المتن بحضرة) متعلق بقول الشرح استيفائها ش (قوله او حقوقى) اى او فى كل حقوقى ولاحظ التميز بين هذا وما سق عن فتوى ابن الصلاح وقد يقال الحقوق المطالب بها بعض الحقوق على الاطلاق (فرع) قال فى الروض لا بع بعض مالى ولا بع هذا او ذاك اى لا يجوز ولو قال بع او هب من مالى ماشئت او اعتق من عبيدى من شئت صح لا فى الجميع قال فى شرحه لكن قال القاضى ما مر عنه من انه لو قال طلق من نسائى من شاءت فله ان يطلق كل من شاءت الطلاق ويفرق بان المشيئة فى هذه مسندة إلى كل منهن فلا تصدق مشيئة واحدة بمشيئة غيرها فكان ذلك فى معنى اى امراة شاءت منهن الطلاق طلقها بخلافها فى تلك فانها مسندة إلى الوكيل فصدقت مشيئته فيما لا يستوعب الجميع فلا يتمكن من مشيئته فيما يستوعبه احتياطا اه وقول الروض السابق ولا بع هذا او ذاك فرق فى شرح الروض بينه وبين الصحة فى بع احد عبدى بان العقد فيه لم يجد موردا يتاثر به لان او للابهام بخلاف الاحد فانه صادق على كل عبد وفى تجريد المزجد ما نصه فى صحة التوكيل بطلاق احد الزوجتين وجهان وجه المنع انه لا يتم الا بالتعيين الراجع إلى الشهود ويحتمل بناؤه على ان الطلاق يقع عند اللفظ فيصح او عند التعيين فلا وقد قال الغوى ان قال طلق واحدة لا بعينها فان قلنا هو اذا فعله الزوج طلاق واقع صح وعلى الزوج التعيين وإن قلنا التزام طلاق فلا قال وإن قال طلق إحداهما بعينها فطلق وقصد معينة صح فان مات قبل تعيينها منع الموكل منهما حتى يعين اه كلام التجريد وتلخص مما نقله البغوى الجواز سواء قال له طلق واحدة على الابهام أو على التعيين وجزم بذلك فى العباب فقال فى الطلاق ولو ابهم كاحداهما اى يصح اه نعم قول التجريد عن

ورجح فى الروضة انه يكون مقرا بالتوكيل لاشعاره بثبوت الحق عليه وفيه مافيه إذ المدار فى الاقرار على اليقين او الظن القوى نعم ان قال اقر له عنى بالف له على كان اقرارا جزما ولو قال اقر على له بالف لم يكن مقرا قطعا (ويصح) التوكيل (فى استيفاء عقوبة آدمى) ولو قبل ثبوتها على الاوجه (كقصاص وحد قذف) بل يتعين فى قطع طرف وحد قذف كما ياتى ويصح ايضا فى استيفاء عقوبة لله تعالى لكن من الامام او السيد لا فى اثباتها مطلقا نعم للقاذف ان يوكل فى ثبوت زنا المقذوف ليسقط الحد عنه فتسمع دعواه عليه انه زنى (وقيل لا يجوز) التوكيل فى استيفائها (إلا بحضرة الموكل) لاحتمال عفوه ورد بان احتماله كاحتمال رجوع الشهود إذا ثبت ببينة مع الاستيفاء فى غيبتهم اتفاقا (وليكن الموكل فيه معلوما من بعض الوجوه) لئلا يعظم الغرر (ولا يشترط علمه من كل وجه) ولا ذكر اوصاف المسلم فيه لانها جوزت للحاجة فسومح فيها (فلو قال وكلتك فى كل قليل وكثير) لى (او فى كل امورى) او حقوقى (او فوضت اليك كل شيء) لى أو كل ماشئت من مالى (لم يصح) لما فيه من عظيم الغرر إذ يدخل فيه مالا يسمح الموكل

ببعضه كطلاق زوجاته والتصدق باموال وظاهر كلامهم بطلان هذا وان كان تابعا لمعين وهو ظاهر فلا ينفذ تصرف الوكيل

فيه شيء من التابع لان عظم الغرر فيه الذى هو السبب فى البطلان لا يندفع بذلك وليس كما مر عن ابى حامد وغيره لان ذاك فى جزئى خاص معين فساغ كونه تابعا لقلة الغرر فيه بخلاف هذا (وان قال) وكلتك (فى بيع اموالى وعتق ارقائى) وقضاء ديونى واستيفائها ونحو ذلك (صح) وان لم يعلما ماذكر لقلة الغرر فيه ولو قال فى بعض اموالى او شيء منها لم يصح كبع هذا أو هذا بخلاف احد عبيدى لتناوله كلا منهم بطريق العموم البدلى فلا ابهام فيه بخلاف ماقبله أو أبرىء فلانا عن شيء من مالى صح وحمل على اقل شيء لان الابراء عقد غبن فتوسع فيه او عما شئت منه لزمه ابقاء اقل شيء (وان وكله فى شراء عبد) مثلا للقنية (وجب بيان نوعه) كتركى او هندى ولا يغنى عنه ذكر الجنس كعبد ولا الوصف كابيض ويشترط ايضا بيان صنف وصفة اختلف بهما الغرض اختلافا ظاهرا لا مطلقا بل بالنسبة لمن يشترى له غيره وكالة فيما يظهر اخذا من قولهم لا يشترط استقصاء اوصاف السلم ولا ما يقرب منها اتفاقا فالمراد من هذا النفى ماذكرته والا كان مشكلا

وع ش (قوله ببعضه) لا حاجة الى زيادة لفظة بعض (قوله بامواله) اى بجميع ماله اه مغنى (قوله وظاهر كلامهم الخ) أفتى به شيخنا الشهاب الرملى واعتمد شيخ الاسلام فى شرح المنهج خلاف ذلك اه سم (قوله وهو ظاهر) وفاقا للمغنى والنهاية (قوله من التابع) اخرج المتبوع اه سم (قوله بذلك) اى بكونه تابعا لمعين (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن وان يكون قابلا للنيابة (قوله وقضاء ديونى الخ) ورد ودائعى ومخاصمة خصمائى اه مغنى (قوله ونحو ذلك) من للنحو اقتراض او شراء ما يحتاج اليه الوكيل فيماله تعلق بما وكل فيه ومن ذلك ما يقع كثيرا ان شخصا يوكل آخر فى التصرف فى قرية من قرى الريف بالزرع والزراعة ونحوهما اه ع ش (قوله وان لم يعلما ماذكر) اى الاموال والارقاء والديون ومن هى عليه اه مغنى (قوله ولو قال) الى المتن فى المغنى الا قوله بخلاف الى قوله بخلاف (قوله ولو قال فى بعض اموالى الخ) ولو قال بع او هب من مالى او اقض من ديونى ماشئت او اعتق او بع من عبيدى ماشئت صح فى البعض لا فى الجميع لان من للتبعيض مغنى وشرح الروض (قوله فى بعض الخ) اى فى بيعه (قوله بخلاف احد الخ) قد يشكل هذا بعدم الصحة فيما لو قال وكلت احدكما او وكلتك فى تطليق احد نسائى كما تقدم عن البحر اه ع ش وقد يجاب عن الاول بانه يحتاط للعاقد لانه الاصل ما لا يحتاط للمعقود عليه وعن الثانى بانه يحتاط للابضاع ما لا يحتاط لغيرها (قوله لتناوله كلا منهم الخ) يكفى فى الفرق ان الابهام فى الاول اشد واما الفرق بالعموم البدلى فقد يقال هو موجود فى البعض ايضا اه سم (قوله بخلاف ماقبله) اى بعض اموالى الخ (قوله عن شيء الخ) او عن الجميع فابرأه عنه أو عن بعضه صح ويكفى فى صحة الوكالة بالابراء علم الموكل بقدر الدين وان جهله الوكيل والمديون اه مغنى (قوله من مالى) اى من دينى اه نهاية (قوله وحمل على اقل شيء) اى بشرط ان يكون متمولا اخذا من العلة اذ العقود لا ترد على غير متمول اه ع ش (قوله او عما شئت منه الخ) وكذا لو اسقط منه يلزمه ابقاء شيء على الاقرب احتياطا م ر (فرع) لو قال وكلتك فى امور زوجتى هل يستفيد طلاقها فيه نظر ويتجه لا حيث لا قرينة احتياطا م ر اه سم (قوله ابقاء شيء) اى متمول فيما يظهر (قوله للقنية) الى قوله فالمراد فى المغنى والى قوله وبحث فى النهاية الا قوله اتفاقا الى ولو اشترى (قوله للقنية) سيذكر محترزه قبيل قول المتن ويشترط (قوله ويشترط ايضا الخ) عبارة المغنى وان تباينت اصناف نوع وجب بيان الصنف كخطائى وقفجاقى وان وكله فى شراء رقيق وجب مع بيان النوع ذكر الذكورة او الانوثة تقليلا للغرر ولو قال اشتر لى عبدا كما تشاء لم يصح لكثرة الغرر اه مغنى (قوله بل بالنسبة لمن يشترى الخ) اى بل يختلف بهما الغرض بالنسبة للموكل ولو عبر به لكان اوضح اه سيد عمر (قوله من هذا النفى) اى قولهم لا يشترط استقصاء الخ (قوله ماذكرته) أى بقوله لا مطلقا يعنى لو كان المراد يختلف بهما الغرض مطلقا لاشترط استقصاء صفات السلم اه سيد عمر (قوله صح عتق الخ) اى مالم يبن معيبا كما يأتى له فى الفصل الاتى وقياس ماذكره الشارح م ر انه لو اشترى له زوجته او لها زوجها صح وانفسخ النكاح اه ع ش (قوله بخلاف

البغوى حتى يعين مشكل لان الوكيل قصد معينة فلا يفيد تعيين الموكل فليتأمل (قوله وظاهر كلامهم بطلان هذا وان كان تابعا لمعين وهو ظاهر الخ) افتى به شيخنا الشهاب الرملى واعتمد شيخ الاسلام فى شرح المنهج خلاف ذلك فقال لكن الاوفق بما مر من الصحة فى قوله وكلتك فى بيع كذا وكل مسلم صحة ذلك وهو الظاهر اه ولا يخفى شدة شبه ما نحن فيه بما قاس عليه من وكلتك فى بيع كذا وكل مسلم دون ما مر عن ابى حامد فكان اللائق الفرق بين ما نحن فيه وهذا الذى قاس عليه فى شرح المنهج فانه المهم فليتامل وقد يفرق بان كثرة الغرر فى الموكل فيه اضر منها فى الوكيل (قوله من التابع) اخرج المتبوع (قوله لتناوله كلا منهم بطريق العموم البدلى الخ) يكفى فى الفرق ان الابهام فى الاول اشد واما الفرق بالعموم البدلى فقد يقال هو موجود فى البعض (قوله بطريق العموم البدلى) قد يستشكل بانه مفرد مضاف لمعرفة وقد اطلقوا انه من صيغ العموم ويجاب ٣ (قوله وحمل على اقل شيء) ماضابطه (قوله او عما شئت منه لزمه ابقاء اقل شيء) على الاقرب م ر احتياطا (فرع) لو قال وكلتك فى أمور زوجتى هل يستفيد

فتأمله ولو اشترى من يعتق على الموكل صح وعتق عليه بخلاف

٣ كذا بخطه بياض من بالاصل اه هامش

القراض لأنه ينافي موضوعه من طلب الربح ولو وكله في تزويج امرأة اشترط تعيينها ولا يكتفي بكونها تكافئه لأن الغرض يختلف مع وجود وصف المكافأة كثيرا فاندفع ما للسبكي هنا نعم إن أتى له بلفظ عام كزوجني من شئت صح (أو) في شراء (دار) للقنية أيضا (وجب بيان المحلة) وهي الحارة ومن لازم بيانها بيان البلد غالبا فلذا لم يصرح به (والسكة) بكسر أوله (٣٠٩) وهي الزقاق المشتملة عليه وعلى مثله الحارة لاختلاف الغرض بذلك وقد يغني تعيين السكة عن الحارة (لا قدر الثمن) في العبد والدار مثلا (في الأصح) لأن غرضه قد يتعلق بواحد من النوع من غير نظر لخسته ونفاسته نعم يراعي حال الموكل وما يليق به وبحث السبكي أنه لو قال اشتر كذا بما شئت ولو بأكثر من ثمن المثل يقيد بثمن المثل واعتمده الأذرعي قال وكذا ما يكتب في كتاب التوكيل بقليل الثمن وكثيره لا يقصد به البيع بالغبن الفاحش ولا الشراء به اه وفيه نظر فسيأتي عن السبكي في بع بما شئت جوازه بالغبن الفاحش وهذا مثله فليات فيه جميع ما ياتي ثم إلا في بما عز وهان فإنه ثم يمتنع بالنسيئة لا هنا فيما يظهر لأنها زيادة رفق في الشراء لكن جعل شارح ما هنا كما هناك وفيه نظر ظاهر لوضوح الفرق بينهما في هذا نعم ما قاله الأذرعي فيما يكتب ظاهر ولو قال ذلك في مال المحجور بطل الإذن نفسه لأنه يحتاط له أكثر من غيره أما إذا قصد التجارة فلا يشترط بيان جميع ما مر بل يكفي اشتر لي بهذا ما شئت من العروض أو ما رأيت المصلحة فيه (ويشترط من الموكل) أو نائبه (لفظ) صريح أو كناية أو إشارة أخرس مفهمة (يقتضي رضاه كوكلتك في كذا أو فوضت اليك) أو أنبتك أو أقمتك مقامي فيه (أو أنت وكيلي فيه) كسائر العقود وخرج بكاف الخطاب ومثلها وكلت فلانا ما لو قال وكلت كل من أراد بيع داري مثلا فلا يصح ولا ينفذ تصرف أحد فيها بهذا الإذن لفساده نعم بحث السبكي صحة ذلك فيما لا يتعلق بعين الوكيل فيه غرض كوكلت كل من أراد في إعتاق عبدي هذا أو تزويج أمتي هذه قال ويؤخذ من هذا صحة قول

القراض) أي فإنه لا يصح ولا يعتق عليه لأن صحته تستدعي دخوله في ملكه وهو مقتض للعتق كما في شرح المنهج في القراض اه ع ش (قوله ولو وكله) الى قوله المشتملة في المغني إلا قوله ولا يكتفي الى نعم (قوله ولو وكله في تزوج الخ) ولو قالت لوليها زوجني لرجل فقياس ذلك الصحة مطلقا ولا يزوجها إلا من كفؤ وإن قالت له زوجني بمن شئت زوجها ولو من غير كفؤ اه ع ش وقوله فقياس ذلك الصحة مطلقا فيه وقفة فليراجع (قوله نعم إن اتى له بلفظ الخ) هل هذا الاستدراك مختص بمسئلة الوكالة في التزوج كما يقتضيه سياق كلامهم او ما ياتي في الوكالة في نحو الشراء كما قد يقتضيه ما يأتي آنفا عن النهاية والمغني وميل القلب الى الثاني أكثر أخذا من تسامحهم في الاموال بالنسبة للابضاع (قوله صح) اي للعموم وجعل الامر راجعا إلى راي الوكيل بخلاف الاول فإنه مطلق ودلالة العام على الخاص ظاهرة واما المطلق فلا دلالة فيه على فرد اي بعينه فلا تناقض نهاية ومغني قول المتن (بيان المحلة) بفتح الحاء وكسرها مختار اه ع ش (قوله وقد يغني تعيين الخ) وقد يغني ذكر الحارة حيث لا تعدد في سككها اه سيد عمر (قوله من غير نظر الخ) قال في التهذيب يكون إذنا في اعلا ما يكون منه اه مغني (قوله ولو بأكثر الخ) قد يقال قياس ما يأتي في بع بما عز وهان من جواز البيع بالغبن الفاحش عدم التقييد هنا إذ النقص هناك نظير الزيادة هنا ثم رايت نظر الشارح الاتي اه سم (قوله وفيه نظر) اي فيما بحثه السبكي (قوله وهذا) اي اشتر كذا بما شئت الخ (قوله إلا في بما عز وهان) لا يخفى ما في هذا الاستثناء إلا ان يراد بقوله ثم مبحث بع بما شئت المشتمل لحكمه وحكم غيره من الصيغ الاتية هناك (قوله فإنه) اي الشان (ثم) اي في بع بما عز وهان (قوله لانها) اي النسيئة اي الشراء بها (قوله بينهما) اي بين البيع والشراء (في هذا) أي في الكون بنسيئة (قوله ولو قال ذلك) أي اشتر كذا بما شئت ولو بأكثر الخ (قوله له) اي لمال المحجور (قوله اما إذا قصد التجارة) إلى قوله وخرج في المغني والى قوله على ما مر في النهاية قول المتن (او فوضت) وفي النهاية والمغني او فوضته اه بالضمير (قوله فيه) راجع للمعطوفين معا (قوله ومثله) اي اللفظ (قوله مفهمة) اي لكل احد فتكون صريحة او لا فتكون كناية (قوله كسائر العقود) اي كما يشترط الايجاب في سائر العقود ولان الشخص ممنوع من التصرف في مال غيره إلا برضاه مغني ونهاية (قوله بكاف الخطاب) لو اسقط لفظ كاف ليشمل ما ذكر من الامثلة لكان واضحا اه رشيدي (قوله صحة ذلك) اي التعميم (قوله كوكلت كل من اراد في إعتاق الخ) قال ابن النقيب ومثله ما لو قال وكلت من اراد في وقف داري هذه مثلا اه وهو ظاهر حيث عين الموقوف عليه وشروط الوقف التي ارادها كما لو قالت المراة وكلت كل عاقد في تزويجي حيث اشترط لصحته تعيين الزوج ويحتمل الاخذ بظاهره ويصح مطلقا ويعتبر تعيين ما يصح الوقف من الوكيل وكان الموكل اراد تحصيل وقف صحيح على اي حالة كان اه ع ش (قوله او تزويج أمتي هذه) ينبغي أن يقيد أخذا من كلام الأذرعي الاتي بما إذا عين الزوج وإلا فهي مشكلة فليتامل سيد عمر وع ش (قوله ويؤخذ من هذا صحة الخ) قال سم على منهج واعتمد م ر عدم الصحة إلا

طلاقها فيه نظر ويتجه لا حيث لا قرينة احتياطا م ر (قوله كزوجني من شئت) عبارة الروض ويصح تزوج لي من شئت انتهى (قوله ولو باكثر من ثمن المثل) التقييد مع التصريح بالمبالغة المذكورة مشكل ولو قيد التقييد بامكان الشراء بثمن المثل فاقل كان واضحا ثم رايت نظر الشارح الاتي (قوله ولو باكثر من ثمن المثل يقيد الخ) قد يقال قياس ما ياتي في بع بما عز وهان من جواز البيع بالغبن الفاحش عدم التقييد هنا إذ النقص هناك نظير الزيادة هنا ثم رايت نظر الشارح الاتي (قوله نعم بحث السبكي

تبعا لغيره فلا يصح إذن المرأة على الوجه المذكور اه ع ش (قوله لا ولى لها) أى خاص اه سيد عمر (قوله لكل عاقد) اى قاض او عدل عند عدمه حقيقة او حكما سيد عمر و ع ش (قوله قال الاذرعى الخ) عبارته فى القوت وما ذكره يعنى السبكى فى تزويج الامة ان صح ينبغى ان يكون فيما إذا عين الزوج ولم يفوض إلا صيغة العقد ثم قال وسئل ابن الصلاح عمن اذنت ان يزوجها العاقد فى البلد من زوج معين بكذا فهل لكل احد عاقد بالبلد تزويجها فاجاب ان اقترن باذنها قرينة تقتضى التعيين فلا مثل ان سبق إذنها قريبا ذكر عاقد معين او كانت تعتقد ان ليس بالبلد غير واحد فان اذنها حينئذ يختص ولا يعم وان لم يوجد شىء من هذا القبيل فذكرها العاقد محمول على معنى العاقد على الاطلاق وحينئذ لكل عاقد بالبلد تزويجها هذا مقتضى الفقه فى هذا اه وبه يعلم ما فى الشارح م ر كالشهاب ابن حج اه رشيدى (قوله ان عينت) صوابه عين كما علم مما قدمناه اه رشيدى (قوله إذ لا يتعلق بعين الوكيل غرض) محل تامل اللهم إلا ان يحمل على ما إذا ارادوا احدا من وكلا القاضى مثلا وكانوا معروفين بالامانة بذل الجد لمن يتوكلون فيه فلا بعد حينئذ اه سيد عمر (قوله وعليه) اى على التعميم (قوله كتابة الشهود) من إضافة المصدر الى فاعله ومفعوله قوله وكلا فى ثبوته وطلب الحكم به اى كتابة شهود بيت القاضى فى مسوداتهم فيكتبون صورة الدعوى والتوكيل فيها ثم يشهدون بها عند القاضى (قوله ووكلا) اى المدعيان اه ع ش (قوله فى ثبوته) اى الحق (قوله لغو) خبر لكن الخ (قوله لانه ليس فيه) اى ووكلا فى ثبوته الخ (قوله ولو قالوا) اى فى كتابتهم او عند القاضى اه ع ش (قوله فلانا وكل مسلم) اى لو قالوا ذلك بدل وكلاء القاضى (قوله جاز) اعتمده م ر اه سم فى النهاية (قوله على ما مر) اى فى شرح وشرط الوكيل (قوله فهو قائم) الى قول المتن ولا يصح فى النهاية إلا قوله ان كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر (قوله بل وابلغ) الاولى إسقاط الواو (قوله بل ان لا يرد الخ) عبارة المغنى واحترز بقوله لفظا عن القبول معنى فانه إن كان بمعنى الرضا فلا يشترط ايضا على الصحيح لانه لو اكرهه على بيع ماله او طلاق زوجته او نحو ذلك صح كما قاله الرافعى فى الطلاق او بمعنى عدم الرد فيشترط جزما فلو قال لا اقبل او لا افعل بطلت فان ندم بعد ذلك جددت له ومر ان المفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يرد اه (قوله ولا يشترط هنا فور ولا مجلس) هذا مفهوم من المتن بالاولى (قوله لان التوكيل الخ) تعليل للمتن والشرح (قوله ومن ثم لو تصرف الخ) كذا فى الروض وغيره عبارة الروض وان بلغه ان زيدا وكله وصدق تصرف لا ان كذب وإن قامت بينة اه وعبارة الروضة قال فى الحاوى لو شهد لزيد شاهدان عند الحاكم ان عمرا وكله فان وقع فى نفس زيد صدقهما جاز له العمل بالوكالة ولو رد الحاكم شهادتهما وإن لم يصدقهما لم يجز له العمل بها ولا يغنى قول الحاكم شهادتهما عن تصديقه اه سم (قوله صح) وفاقا للمغنى والنهاية (قوله كاباحة الطعام) فى الروض ولو رد هنا أى رد الوكيل الوكالة ارتدت بخلاف المباح له إذا رد الاباحة فان ردها أى الوكالة وندم جددت اه وذكر فى شرحه نزاعا فى مسئلة رد الاباحة اه سم (قوله والقبول من الاخر) اى بالفعل اه سيد عمر عبارة ع ش

الخ) كذا شرح م ر (قوله ولو قالوا فلانا وكل مسلم جاز) اعتمده م ر (قوله ولا يشترط هنا فور) قال فى شرح الروض نعم لو وكله فى إبراء نفسه او عرضها الحاكم عليه عند ثبوتها عنده اعتبر القبول بالامتثال فورا ذكره الرويانى وغيره وهذان لا يستثنيان فى الحقيقة لان الاول منهما مبنى على انه تمليك لا توكيل كنظيره فى الطلاق والثانى إنما اعتبر فيه الفور لالزام الحاكم إيفاء الغريم لا للوكالة اه فليتامل فانه قد لا يتعلق بما فيه غريم (قوله ومن ثم لو تصرف غير عالم بالوكالة صح) كذا فى الروض وغيره وعبارة الروض قبيل الباب الثالث فى الاختلاف: إن بلغه أن زيدا وكله وصدق تصرف لا ان كذب وإن قامت بينة اه وعبارة الروضة ثم ما نصه قال الحاوي لو شهد لزيد شاهدان عند الحاكم ان عمرا وكله فان وقع فى نفس زيد صدقهما جاز له العمل بالوكالة ولو رد الحاكم شهادتهما لم يمنعه ذلك من العمل بها لان قبولها عند زيد خبر وعند الحاكم شهادة وإن لم يصدقهما لم يجز له العمل بها ولا يغنى قبول الحاكم شهادتهما عن تصديقه اه (قوله وسياتى فى الوديعة انه يكفى اللفظ من احدهما والقبول من الاخر الخ) قال فى الروض فى الحكم الخامس ولو ردها اى

من لا ولى لها أذنت لكل عاقد فى البلد أن يزوجنى قال الأذرعى وهذا ان صح محله ان عينت الزوج ولم تفوض إلا صيغة العقد فقط وبنحو ذلك أفتى ابن الصلاح ويجرى ذلك التعميم فى التوكيل فى الدعوى إذ لا يتعلق بعين الوكيل غرض وعليه عمل القضاة لكن كتابة الشهود ووكلا فى ثبوته وطلب الحكم به لغو لأنه ليس فيه توكيل لمبهم لا معين فتعين أن يكتبوا ووكلا فى ثبوته وكلاء القاضى أو نحو ذلك ولو قالوا فلانا وكل مسلم جاز على ما مر بما فيه (ولو قال بع أو اعتق حصل الاذن) فهو قائم مقام الايجاب بل وأبلغ منه (ولا يشترط) فى وكالة بغير جعل (القبول لفظا) بل أن لا يرد وان أكرهه الموكل ولا يشترط هنا فور ولا مجلس لان التوكيل رفع حجر كاباحة الطعام ومن ثم لو تصرف غير عالم بالوكالة صح كمن باع مال أبيه ظانا حياته فكان ميتا وسيأتى فى الوديعة أنه يكفى اللفظ من أحدهما والقبول من الآخر وقياسه جريان ذلك هنا

لانها توكيل وتوكل وقد يشترط القبول لفظا كما إذا كان له عين معارة أو مؤجرة أو مغصوبة فوهبها الآخرون وأذن له في قبضها توكل من هي بيده في قبضها له لا بد من قبوله لفظا لتزول يده عنها به (وقيل يشترط) مطلقا لانه تمليك للتصرف وقيل يشترط (في صيغ العقود كوكلتك) قياسا عليها (دون صيغ الامر كطبع او اعتق) لانها اباحة اما التي بجعل فلا بد فيهما من القبول لفظا ان كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر وكان عمل الوكيل مضبوطا لانها اجارة (ولا يصح تعليقها بشرط) من صفة او وقت (في الاصح) كسائر العقود وخلا الوصية لانها تقبل الجهالة والامارة للحاجة فلو تصرف بعد وجود الشرط كان وكله بطلاق زوجة سينكحها او ببيع او عتق عبد سيملكه او بتزويج بنته إذا طلقت وانقضت عدتها فطلق بعد إن نكح او باع او اعتق بعد إن ملك او زوج بعد العدة نفذ عملا بعموم الاذن وتمثيلي بما ذكر هو ما ذكره الاسنوي في الاولى وقياسها ما بعدها كما يقتضيه كلام الجواهر وغيرها وقال الجلال البلقيني يحتمل ان يصح التصرف كالوكالة المعلقة يفسد التعليق ويصح التصرف لعموم الاذن ولم يذكروه اي نصا وان يبطل لعدم ملك المحل حالة اللفظ بخلاف المعلقة فانه مالك للمحل عندها وعلى هذا يلزم الفرق بين الفاسدة والباطلة وهو خلاف تصريحهم بانهما لا يفترقان إلا في الحج والعارية والخلع والكتابة اه وقضية رده للثاني بما ذكر اعتماده للاول وليست المعلقة مستلزمة لملك المحل عندها اذ الصورة الاخيرة فيها تعليق لا ملك للمحل حال الوكالة نعم الاوجه انه

أي قبول ما خوطب به من اخذ الوديعة او دفعها اه وعبارة الرشيدي قوله من الآخر أي ولو الموكل هنا اه (قوله لانها) أي الوديعة (قوله وقد يشترط) الى المتن في المغني (قوله واذن له) اى اذن الواهب للاخر (قوله فوكل) اى الاخر اه ع ش (قوله فوكل من الخ) ظاهره انه لا يلزم هنا اتحاد القابض والمقبض ويوافقه قوله لتزول اه سم (قوله لا بد من قبوله) اى قبول من هي بيده (قوله مطلقا) اى سواء صيغ العقود وغيرها اه ع ش (قوله قياسا عليها) اى على العقود (قوله لفظا) اى وفورا اه ع ش (قوله إن كان الايجاب بصيغة العقد لا الامر) أسقطه النهاية وكتب عليه ع ش ما نصه ظاهره مع انه لا فرق بين كون التوكيل بصيغة الامر وغيره وهو ظاهر وفي حج اما التي بجعل الخ اه لكن الشيخ السلطان اعتمد ما قاله الشارح (قوله وكان عمل الوكيل مضبوطا) اى وإن لم يكن مضبوطا فجعالة اه كردي عبارة السيد عمر فان لم يكن مضبوطا وعمل فظاهر انه اجارة فاسدة وينبغي ان يستحق اجرة المثل لانه عمل طامعا اى حيث لم يكن عالما بالفساد اه (قوله من صفة او وقت) كقوله إذا قدم زيد او جاء راس الشهر فقد وكلتك بكذا او فانت وكيلي فيه اه (قوله والامارة) عطف على الوصية اي وخلا الامارة لقوله ﷺ في غزوة مؤتة ان قتل زيد فجعفر فان قتل جعفر فعبد الله ابن رواحة اه كردي عبارة ع ش قوله وخلا الوصية اي بان يقول إذا جاء راس الشهر فقد اوصيت له بكذا او ان كمل الشهر ففلان وصي سم وقوله والامارة في فتاوى البلقيني في باب الوقف مسئلة هل يصح تعليق الولاية الجواب لا يصح تعليق الولاية في مذهب الشافعي إلا في محل الضرورة كالامارة والايصاء اه ومنه تستفيد ان ما يجعل في مواضع الاحباس من جعل النظر له ولاولاده بعده لا يصح في حق الاولاد براهيم على منهج اه ولك منع الاستفادة بحمل كلام البلقيني اخذا من الحديث المار انفا وعما مر في شرح فلو وكله ببيع عبد سيملكه الخ على ما اذا لم يكن التعليق تابعا لموجود (قوله فلو تصرف الخ) عبارة النهاية والمغني والاسنى وعلى الاول ينفذ تصرفه في ذلك عند وجود الشرط لوجود الاذن وينفذ ايضا تصرف صادف الاذن حيث فسدت الوكالة ما لم يكن الاذن فاسدا كما لو قال وكلت من اراد بيع داري فلا ينفذ التصرف كما قاله الزركشي (قوله او بتزويج بنته الخ) قدمر ترجيح النهاية وفاقا لوالده عدم النفوذ في هذه الصورة (قوله وتمثيلي) اى للتصرف بعد وجود الشرط المعلق به (قوله في الاولى) اى مسئلة الطلاق اه كردي (قوله وقال الجلال البلقيني) اى في الصور المذكورة بقوله كان وكله الخ اه سيد عمر (قوله كالوكالة المعلقة) اى تعليقا صريحا اه كردي (قوله ولم يذكروه) اى صحة التصرف والتذكير باعتبار الاحتمال (قوله فانه) اى الموكل المعلق (قوله عندها) اى حالة الوكالة (قوله وعلى هذا) اى احتمال البطلان (قوله بين الفاسدة الخ) اى الوكالة الفاسدة (قوله وهو) اى الفرق المذكور وقال الكردي الضمير يرجع الى قوله وان يبطل اه (قوله بانهما) اى الباطل والفاسد (قوله وقضية رده) اى الجلال وكذا ضمير اعتماده (قوله للثاني) اى احتمال البطلان و (قوله بما ذكر) اى بقوله وهو خلاف تصريح الخ و (قوله للاول) اى احتمال الصحة (قوله وليست المعلقة الخ) رد لقول الجلال بخلاف المعلقة الخ وقد يجاب بان التعليق في الصورة الاخيرة ضمني لا صريح فان المتبادر ان إذا طلقت الخ متعلق بالتزويج لا بالتوكيل (قوله اذ الصورة الاخيرة فيها تعليق الخ) اى بخلاف الاوليين فانهما لا تعليق فيهما اه كردي (قوله

رد الوكيل الوكالة ارتدت بخلاف المباح له اذا رد الاباحة اه وقال هنا فان ردها وندم جددت انتهى وذكر في شرحه ثم نزاعا في مسئلة رد الاباحة (قوله فوكل من هي بيده الخ) ظاهره انه لا يلزم هنا اتحاد القابض والمقبض ويوافقه قوله لتزول الخ (قوله فلو تصرف بعد وجود الشرط الى قوله نفذ عملا بعموم الاذن) عبارة الروض ولو علقها بشرط فسدت ونفذ تصرف صادف الاذن قال في شرحه وكذا حيث فسدت الوكالة إلا ان يكون الاذن فاسدا كقوله وكلت من اراد بيع داري فلا ينفذ التصرف قاله الزركشي اه (قوله او بتزويج بنته اذا طلقت الخ) كذا في شرح الروض ايضا فانه في الكلام على فساد الوكالة بالتعليق وانه يتصرف

لابدفى هذه الصور أن يذكر ما يدل على التعليق كقوله التى سانكحها أو الذى سأملكه بخلاف اقتصاره على وكلتك فى طلاق هذه أو بيع هذا أو تزويج بنتى لان هذا اللفظ يعد لغوا لايفيد شيئا اصلا فليس ذلك من حيث الفرق بين الفاسد و الباطل فتأمله و يأتى فى الجزية وغيرها ومر فى الرهن الفرق بين الفاسد و الباطل أيضا فحصرهم المذكور اضافى وفائدة عدم الصحة بما فى المتن سقوط المسمى ان كان و وجوب أجرة المثل وحرمة التصرف كما قاله جمع متقدمون واعتمده ابن الرفعة لكن استبعده آخرون لبقاء الاذن ومن ثم اعتمد البلقينى الحل ونقله عن مقتضى كلامهم ويصح توقيتها كالى شهر كذا فينعزل بمجيئه وعجيب نقل شارح هذا عن بحث لابن الرفعة مع كونه مجزوما به فى أصل الروضة (فان نجزها وشرط للتصرف شرطا جاز) اتفاقا فوكلتك الآن ببيع هذا ولكن لاتبعه إلا بعد شهر ويظهر انه يكفى وكلتك ولا تبعه الا بعد شهر وان الآن مجرد تصوير وبذلك يعلم ان من قال لآخر قبل رمضان وكلتك فى إخراج فطرتى واخرجها فى رمضان صح لانه نجز الوكالة وانما قيدها بما قيدها به الشارع فهو كقول محرم زوج بنتى اذا احللت وقول ولى زوج بنتى اذا طلقت وانقضت عدتها وتكلف فرق بين هذين ومسئلتنا بعيد جدا بخلاف إذا جاء رمضان فاخرج فطرتى لانه تعليق محض وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق من أطلق الجواز ومن أطلق المنع وظاهر صحة إخراجه عنه فيه حتى على الثانى لعموم الاذن كما علم مما تقرر (ولو قال وكلتك) فى كذا (ومتى) أو مهما (عزلتك فانت وكيلى صحت) الوكالة (فى الحال فى الاصح) لانه نجزها وللخلاف هنا شروط لاحاجة لنا بذكرها فمتى انتفى واحد منها صحت قطعا (وفى عود وكيلا بعد العزل الوجهان فى تعليقها) لانه علقها ثانيا بالعزل والاصح عدم العود لفساد التعليق وقضيته انه يعود له الاذن العام فينفذ تصرفه وهو كذلك فطريقه أن عزله

مايدل على التعليق) أى ولو ضمنا اه كردى (قوله فليس ذلك) أى البطلان فى الصورة المذكورة اذا لم تقارن مايدل على التعليق و (قوله من حيث الفرق الخ) اى بل حيث ان ذلك لغو (قوله و يانى فى الجزية الخ) رد لقول الجلال وهو خلاف تصريحهم الخ (قوله بين الفاسد الخ) اى من الجزية وغيرها والرهن (قوله ايضا) اى كالحج وما معه (قوله عدم الصحة) اى عدم صحة الوكالة مع صحة التصرف (قوله بهما) اى مع التعليق بالصفة والوقت واضافتهما إلى المتن لصدق اطلاق الشرط بهما أو مرجع ضمير التثنية صورتا التوكيل بطلاق من سينكحها و بيع من سيملكه للسابقتان فى شرط الموكل فيه اه سيد عمر عبارة الكردى قوله وفائدة عدم الصحة بها الخ اى عدم صحة التصرف بالوكالة المعلقة بل بالاذن اه وقضيته افراد الضمير فى نسخته من الشرح اقول مامر عن السيد عمر فى تفسير ضمير التثنية تكلف والظاهر ان مرجعه الفاسد والباطل على مامر عن الجلال البلقينى وقول الشارح فى المتن يعنى فى مسئلة المتن من تعليق الوكالة (قوله سقوط المسمى) اى الجعل المسمى اه مغنى (قوله ان كان) اى المسمى بان عينت اجرة الوكيل فى الوكالة المعلقة التى بجعل (قوله وحرمة التصرف) عطف على سقوط المسمى (قوله لكن استبعده آخرون الخ) وفاقا للنهاية والمغنى عبارتهما والاقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز كما قاله ابن الصلاح اذ ليس من تعاطى العقود الفاسدة لانه انما اقدم على عقد صحيح خلافا لابن الرفعة اه (قوله الحل) اى حل التصرف (قوله ويصح توقيتها الخ) وفاقا للنهاية والمغنى (قوله فينعزل) فى أصله بخطه لينعزل باللام اه سيد عمر (قوله اتفاقا) الى قوله وبذلك فى النهاية (قوله وبذلك يعلم الخ) فى العلم بحث لامكان الفرق بعدم تأتى الموكل فيه الآن بخلافه فيما تقدم ثم رأيت م ر أى فى النهاية نقل ذلك عنه أى الشارح حج معبرا بقال بعضهم ثم قال والاقرب الى كلامهم عدم الصحة اذ كل من الموكل والوكيل لايملك تلك عن نفسه حال التوكيل انتهى اه سم ولايخفى ان ذلك الفرق بعيد جدا كما نبه عليه الشارح (قوله صح) مر عن النهاية خلافه آنفا (قوله وانما قيدها) أى الفطرة يعنى إخراجها (قوله بخلاف إذا جاء رمضان الخ) اى فلا يصح وفاقا للنهاية (قوله وظاهر صحة إخراجه الخ) اعتمده م ر اه سم اى فى النهاية (قوله صحة إخراجه فيه) اى عند إخراج الوكيل الفطرة عن الموكل فى رمضان وكان الاولى تانيث ضمير إخراجه كما فى النهاية (قوله حتى على الثانى) أى قوله إذا جاء رمضان الخ (قوله او مهما) اى او اذا (قوله لانه نجزها) إلى قول المتن ويجريان فى النهاية (قوله لانه علقها) إلى قوله لتقاوم الخ فى المغنى إلا قوله أو متى إلى لانه (قوله وقضيته) اى التعليل (قوله فطريقه) عبارة المغنى فطريقه فى ان لاينفذ تصرفه أن يكرر

بعموم الاذن قال مانصه وشمل كلامهم النكاح فينفذ بعد وجود الشرط فى نحو اذا انقضت عدة بنتى فقد وكلتك بتزويجها بخلاف وكلتك بتزويجها ثم انقضت عدتها اه لكن اطال ابن العماد فى توقيف الحكام فى بيان عدم النفوذ اذا فسد التوكيل فى النكاح وفى تغليط من سوى بين النكاح وغيره فى النفوذ فى ذلك وقد تقدم هذا فى الحاشية وان الشارح أشار اليه (قوله وحرمة التصرف كما قاله جمع متقدمون الخ) عبارة شرح م ر والاقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة جائز كما قاله ابن الصلاح إذ ليس من تعاطى العقود الفاسدة لانه إنما أقدم على عقد صحيح خلافا لابن الرفعة اه (قوله ونقله عن مقتضى كلامهم) وجزم به فى الروض فقال ويصح توقيت الوكالة كوكلتك شهرا اه (قوله وبذلك يعلم ان من قال الخ) فى العلم بحث لامكان الفرق لعدم تاتى الموكل فيه الآن بخلافه فيما تقدم ثم رأيت م ر نقل ذلك عنه معبرا بقال بعضهم ثم قال والأقرب الى كلامهم عدم الصحة إذ كل من الموكل والوكيل لايملك ذلك عن نفسه حال التوكيل (قوله وظاهر صحة إخراجه

أتى بكلما عزلتك فأنت وكيلي عاد مطلقا لاقتضائها التكرار فطريقه أن يوكل من يعزله أو يقول وكلما وكلتك فأنت معزول فان قال وكلما انعزلت فطريقه وكلما عدت وكيلي لتقاوم التعليقين واعتضد العزل بالاصل وهو الحجر في حق الغير فقدم وليس هذا من التعليق قبل الملك خلافا للسبكي لأنه ملك أصل التعليقين (ويجريان في تعليق العزل) بنحو طلوع الشمس والاصح عدم صحته فلا ينعزل بطلوعها وحينئذ فينفذ التصرف على ما اقتضاه كلامهم لكن أطال جمع في استشكاله بأنه كيف ينفذ مع منع المالك منه وتخلص عنه بعضهم بأنه لا يلزم من عدم العزل نفوذ التصرف ولا رفع الوكالة بل قد تبقى ولا ينفذ كما لو نجزها وشرط للتصرف شرطا وأخذ بعضهم بقضية ذلك فجزم بعدم نفوذ التصرف وقد يجاب بانا لا نسلم ان المنع مفيد الا لو صحت الصيغة الدالة عليه ونحن قد قررنا بطلان هذه المعلقة فعملنا بأصل بقاء الوكالة إذ لم يوجد له رافع صحيح وحينئذ اتضح نفوذ التصرف عملا

عزله فيقول عزلتك عزلتك اه (قوله أنه يقول الخ) الاولى حذف الضمير (قوله عزلتك عزلتك) فانه ينعزل بالاولى وتعود وينعزل بالثانية ولا تعود اه كردى (قوله او متى او مهما عدت الخ) اى والطريق الثانية ان يقول متى او مهما عدت الخ (قوله لانه ليس الخ) تعليل لعدم نفوذ التصرف بالطريقين المذكورتين (قوله هنا) اى في الصيغ المذكورة (قوله ومن ثم) اى من اجل ان عدم العود وعدم النفوذ لاجل عدم مقتضى التكرار (قوله عاد مطلقا) اى عن التقييد بمدة عبارة المغنى تكرر العود بتكرر العزل اه (قوله لاقتضائها) أى لفظة كلما (قوله فطريقه الخ) أى طريق عدم نفوذ تصرفه إذا حصل العزل عبارة المغنى وينفذ تصرفه على الاول لما مر وطريقه في ان لا ينفذ تصرفه ان يوكل غيره في عزله لان المعلق عليه عزل نفسه إلا ان كان قد قال عزلتك او عزل احد عنى فلا يكفي التوكيل بالعزل بل يتعين ان يقول كلما عدت وكيلي فانت معزول فيمتنع تصرفه اه (قوله او يقول الخ) اى والطريق الثانية ان يقول بعد قوله كلما عزلتك الخ وكلما وكلتك الخ (قوله فان قال الخ) اى بدل قوله كلما عزلتك (قوله وكلما انعزلت) أى فأنت وكيلي (قوله فطريقه الخ) اى وطريق عدم نفوذ تصرفه بعد العزل (قوله وكلما عدت) اى فانت معزول (قوله لتقاوم التعليقين) اى لتعارض تعليق العزل وتعليق الوكالة (قوله وليس هذا) اى تعليق العزل عبارة المغنى فان قيل هذا اى قوله كلما عدت وكيلي فانت معزول تعليق للعزل على الوكالة فهو تعليق قبل الملك لانه لا يملك العزل عن الوكالة التي لم تصدر منه فهو كقوله ان ملكت فلانة فهي حرة او نكحتها فهي طالق وهو باطل أجيب بأن العزل المعلق إنما يؤثر فيما يثبت فيه التصرف بلفظ الوكالة المعلقة السابق على لفظ العزل لا فيما يثبت فيه التصرف بلفظ الوكالة المتأخر عنه إذ لا يصح إبطال العقود قبل عقدها فان قيل إذا كان تصرفه نافذا مع فساد الوكالة فما فائدة صحتها اجيب بان الفائدة في ذلك استقرار الجعل المسمى ان كان بخلاف الفاسدة فانه يسقط ويجب اجرة المثل اه قول المتن (ويجريان) اى الوجهان في صحة تعليق الوكالة اه مغنى (قوله فينفذ التصرف) خالفه النهاية والمغنى والاسنى فقالوا وعلى الاصح وهو فساد العزل يمنع من التصرف عند وجود الشرط لوجود المنع كما أن التصرف ينفذ في الوكالة الفاسدة بالتعليق عند وجود الشرط لوجود الاذن اه (قوله في استشكاله) المتبادر ان مرجع الضمير نفوذ التصرف وعليه فقوله بانه الخ على ظاهره وقوله وتخلص الخ ليس كذلك بل هو في الحقيقة أخذ بقضية الاشكال نظير ما يأتي آنفا ويحتمل ان مرجعه عدم الانعزال فقوله بانه كيف الخ يعني بان عدم الانعزال مستلزم لنفوذ التصرف فكيف ينفذ الخ وحينئذ فقوله وتخلص الخ على ظاهره ومن منع ما ادعاه المستشكل (قوله عنه) اى الاشكال (قوله ولا رفع الوكالة) هذا اغنى عن البيان وغير متوهم اصلا (قوله بقضية ذلك) اى الاشكال اه كردى (قوله وقد يجاب) اى عن الاشكال (قوله با نا لا نسلم الخ) لك ان تمنع هذا الجواب بان قياس ما تقدم في الوكالة المعلقة من جواز التصرف لعموم الاذن مع فساد الصيغة الدالة عليه بالتعليق أن لا اعتبار باصل بقاء الوكالة هنا كما لم يعتبروا هناك اصل منع التصرف في ملك الغير تامل اه سم (قوله مفيد) اى لعدم نفوذ التصرف اه كردى والاولى لمنع التصرف (قوله الصيغة) اى تعليق العزل و(قوله ونحن قد قررنا) إشارة إلى قوله والاصح عدم صحته و(قوله بطلان هذه المعلقة) اى تعليق العزل والتانيث باعتبار الصيغة كما عبر عنه بها انفا اه كردى ولك ان

الخ) اعتمده م ر (قوله فينفذ التصرف على ما اقتضاه كلامهم الخ) الحق م ر خلاف ذلك وهو امتناع التصرف بعموم المنع الحاصل من العزل ولهذا قال في شرح الروض وعلى المرجح وهو فساد العزل المعلق يمنع من التصرف عند وجود الشرط لوجود المنع كما ان التصرف المعلق ينفذ في الوكالة الفاسدة بالتعليق عند وجود الشرط لوجود الاذن انتهى (قوله وقد يجاب بأنا لا نسلم أن المنع مفيد الخ) لك ان تمنع هذا الجواب بان قياس ما تقدم في الوكالة المعلقة من جواز التصرف بعموم الاذن مع فساد الصيغة الدالة عليه بالتعليق ولا اعتبار باصل بقاء الوكالة كما لم يعتبروا هناك اصل منع التصرف في ملك الغير تامل (قوله

 بالاصل المذكور فتأمله (فرع) وكله في قبض دينه فتعوض عنه غير جنس حقه

بشرطه فان كان الموكل قال له وكالة مفوضة او مطلقة صح كما قاله بعضهم وكانه تجوز بالقبض عن براءة ذمة المدين وإنما قدرنا ذلك لئلا يلزم
الغاء معوضة أو مطلقة والعقود تصان عن ذلك ما أمكن ولو وكل اثنين فى عتق عبد فقال احدهما هذا وقال الآخر حر عتق بناء على
الأصح ان الكلام لا يشترط صدوره من ناطق واحد وقول بعضهم يشترط مردود بان هذا لم يحفظ عن نحوى بل عن بعض الاصوليين وبان كلا من المصطلحين لم يتكلم بلغو بل اتكل على نطق الاخر بالاخرى وبه يعلم ان ما نطق به كل له دخل فى العتق لانه شرط للاخر ومشروط له فلا سابق منهما حتى يترتب عليه العتق هذا ما اشار اليه الاسنوى وغيره ولك ان تقول إن نظر إلى ان كلام كل مقدر ومنوى فى صحة كلام الاخر فهما فى حكم جملتين فلا يتفرع ذلك على اشتراط اتحاد الناطق ولا عدمه وحينئذ فالعتق إنما وقع بالثانى لا غير وان لم ينظر لذلك فكل تكلم بلغو لان مدار الكلام على الاسناد وهو إيقاع النسبة او انتزاعها وذلك الايقاع لا يتصور تجزيه حتى ينقسم عليهما وبهذا يعلم ان اشتراط اتحاد الناطق هو التحقيق وزعم انه لم يحفظ عن نحوى ممنوع فان قلت اى النظرين اصوب قلت الاول لان اللفظ حيث امكن تصحيحه لم يجز الغاؤه وهنا امكن تصحيح العتق بسبق كلام الاول لكن قضية قولهم لو قال طالق لم يقع به شىء وان
نوى لفظ أنت ينازع فى ذلك الا أن يفرق بأن أنت ثم لم يدل على إضماره لفظ سبقه كطلقها فتمحضت ويوافقه
النية فيه وهى وحدها لا تأثير لها فى اللفظ المحذوف لضعفها ولا كذلك حر هنا فانه قد دل عليه لفظ سبقه فلم تتمحض النية فيه فالحق
بالملفوظ به حقيقة فتأمله

(فصل) فى بعض أحكام الوكالة بعد صحتها وهى ما للوكيل وعليه عند الاطلاق وتعيين الاجل وشراؤه للمعيب

تقول ان المعنى اختلال هذه الصيغة الدالة على التعليق (قوله بشرطه) احتراز عن نحو دين السلم مما لا يجوز الاعتياض عنه (قوله وكانه) اى الموكل (تجوز) اى اراد على سبيل المجاز (قوله ذلك) اى قوله وكانه الخ (قوله لئلا يلزم الخ) قد يمنع لزوم ماذكر لامكان اعماله بالنسبة لغير التفويض اه سم وقد يجاب بان التوكيل المذكور كان يفيد ذلك المعنى بدون هذه الزيادة (قوله هذا) مقول فقال و(قوله حر) مقول وقال و(قوله عتق) جواب ولو الخ (قوله المصطلحين) اى من الوكيلين المتفقين على ان يتكلم كل ببعض الكلام (قوله بل اتكل على نطق الآخر الخ) أى ترك النطق بالكلمة الاخرى اكتفاء بنطق صاحبه بها (قوله وبه يعلم) اي بقوله وبان كلا الخ (قوله مشروط له) الاولى به (قوله هذا ما اشار الخ) لعل الاشارة إلى قوله ولو وكل إلى هنا ويحتمل ان الاشارة إلى قوله وبان كلا إلى هنا (قوله ان كلام كل) اى منطوق كل اى مثله (قوله فهما الخ) اى منطوقاهما (قوله فلا يتفرع ذلك) اى العتق او الخلاف فيه وعلى الاول فقوله على اشتراط اتحاد الناطق الخ لمجرد توسيع الدائرة وإلا فحق المقام الاقتصار على المعطوف اى عدم اشتراط الاتحاد (قوله وحينئذ) أى حين النظر إلى أن كلام كل الخ (قوله فالعتق إنما وقع بالثانى الخ) يتأمل اه سم اقول يظهر وجه الحصر من قول الشارح الآتى إلا ان يفرق الخ (قوله وهو إيقاع النسبة الخ) قد يقال كون الاسناد بهذا المعنى إنما هو فى الخبر كما يعلم من محله لا فى الانشاء كما فى مسئلتنا اه سم (قوله وذلك الايقاع لا يتصور تجزيه) قد يقال لا حاجة إلى ذلك لانه يمكن لكل من الناطقين ان يقصد ربط ما نطق به بما نطق به الاخر ويدرك وقوع ذلك الربط ولا محذور فى ذلك اه سم (قوله وبهذا يعلم الخ) اى بقوله لأن مدار الكلام (قوله لكن قضية قولهم لو قال طالق الخ) قد يقال هذا ليس نظير ماذكر وإنما نظيره ان يوكل اثنين فى طلاق زوجته فيقول احدهما انت والاخر طالق وقد يلتزم هنا الوقوع اه سم (قوله فى ذلك) اى ترجيح الاول (قوله ولا كذلك) اى ليس مثل لفظ انت (قوله حرا الخ) الاصوب هذا (قوله لفظ سبقه) وهو كلام الاول

(فصل فى بعض احكام الوكالة) (قوله فى بعض) إلى قوله فان قلت فى النهاية إلا قوله ويصح إلى المتن (قوله وهى) اى بعض احكام الوكالة (قوله ما للوكيل وعليه) اي الاحكام التى يجوز للوكيل ويجب عليه فعلها (قوله عند الاطلاق) راجع لكل من المعطوف والمعطوف عليه (قوله وتعيين الاجل) وقوله وشرائه وقوله وتوكيله كلها بالجر عطفا على الاطلاق ويجوز رفعه عطفا على ما بحذف المضاف اى وحكم تعينه الخ

وإنما قدرنا ذلك لئلا يلزم الغاء الخ) قد يمنع لزوم ماذكر لامكان اعماله بالنسبة لغير التفويض (قوله فالعتق إنما وقع بالثانى لا غير) يتامل (قوله لان مدار الكلام على الاسناد الخ) هذا شىء رد به المرادى القول بعدم اشتراط اتحاد الناطق ويمكن ان يقال هذا لا يفيد هنا لان الظاهر ان تاثر هذه الصيغة لا يتوقف شرعا على اتصاف الاتى بها بالاسناد بل متى نطق بها حصل العتق قام به الاسناد المذكور اولا ولا ينافيه قولهم لا بد من قصد اللفظ لمعناه لان المراد بذلك الاحتراز عن الصارف على ان الاسناد بالمعنى المذكور إنما هو فى الخبر لانه الذى يتصف بالايقاع او الانتزاع كما يعلم من محله لا فى الانشاء كما فى مسئلتنا فليتامل (قوله وذلك الايقاع لا يتصور تجزيه الخ) قد يقال لا حاجة إلى ذلك لان الايقاع معناه إدراك الوقوع ويمكن كلا من الناطقين ان يقصد ربط ما نطق به بما نطق به الاخر ويدرك وقوع ذلك الربط فتامله ولا محذور فى قصد الربط من كل منهما وإدراكه وقوعه كذلك (قوله لكن قضية قولهم لو قال طالق لم يقع الخ) قد يقال هذا ليس نظير ماذكر إنما نظيره ان يوكل اثنين فى طلاق زوجته فيقول احدهما انت والاخر طالق وقد يلتزم هنا الوقوع

(فصل)

وتوكيله لغيره (الوكيل بالبيع) حال كون البيع (مطلقا) في التوكيل بان لم ينص له على غيره او حال كون التوكيل المفهوم من الوكيل مطلقا اى غير مقيد بشيء ويصح كونه صفة لمصدر محذوف اى توكيل مطلقا (ليس له البيع (٣١٥) بغير نقد البلد) الذى وقع فيه البيع بالاذن والا بان سافر بما وكل فى بيعه لبلد بلا اذن لم يجز له بيعه الا بنقد البلد المأذون فيها والمراد بنقد البلد ما يتعامل به اهلها غالبا نقدا كان او عرضا لدلالة القرينة العرفية عليه فان تعدد لزمه بالاغلب فان استويا فبالانفع والا تخير او باع بهما وبحث الزركشى وغيره ان محل الامتناع بالعرض فى غير ما يقصد للتجارة والا جاز به كالقراض وبما قررته فى معنى مطلقا اندفع ما قيل كان يقول بمطلق البيع فان ينبغى ان صورته ان يقول بع بكذا ولا يتعرض لبلد ولا اجل ولا نقد بخلاف البيع المطلق لتقيد البيع بقيد الاطلاق وانما المراد البيع لا بقيد اه ووجه اندفاعه ان مطلقا كما علم بما قررته فيه ليس من لفظ الموكل حتى يتوهم انه قيد فى البيع وانما هو بيان لما وقع منه من عدم التقييد بان لم ينص له على ذات ثمن اصلا او على صفته كبع هذا وكبعه بالف فمعنى الاطلاق فى هذا الاطلاق فى صفاته فاندفع قوله فان صورته الى اخره وكذا ما رتبه عليه فان قلت كيف ياتى قوله ولا بغبن فى الاولى قلت لان الثمن فيها يتقدر بثمن المثل كما افاده قوله فى عدل الرهن ولا يبيع الا بثمن المثل حالا من نقد البلد فيصير كانه منصوص عليه فلا ينقص عنه نقصا فاحشا (ولا بنسيئة) ولو بثمن المثل لان المعتاد غالبا الحلول مع الخطر فى النسيئة ويظهر انه لو وكله وقت نهب جاز له البيع نسيئة لمن ياتى اذا حفظ به عن النهب وكذا لو وكله وقت الامن ثم عرض النهب لان القرينة قاضية قطعا برضاه بذلك وكذا لو قال له بعه ببلد او سوق كذا

(قوله وتوكيله لغيره) أى وما يتبع ذلك كانعزال الوكيل وعدمه اه ع ش (قوله على غيره) اى التوكيل فى البيع اه ع ش قول المتن (ليس له البيع بغير نقد البلد) لو امره ان يبيع بنقد عينه فابطل بعد التوكيل وقبل البيع وجدد اخر اتجه امتناع البيع بالجديد لانه غير ماذون فيه وكذا بالقديم ويحتاج الى مراجعته م ر اه سم على حج اقول ولو قيل بجواز البيع بالجديد تعويلا على القرينة العرفية لم يكن بعيدا اذ الظاهر من حال الموكل ما يروج فى البلد وقت البيع من النقود سيما اذا تعذرت مراجعة الموكل اه ع ش (قوله الذى وقع) الى قوله وبحث فى المغنى الا قوله والمراد الى لدلالة القرينة (قوله بنقد البلد المأذون فيها) عبارة شرح الروض اى والمغنى بنقد بلد حقه ان يبيع فيها اه وظاهر ان المراد ان حقه ذلك اما بالشرط ان عينت بلدا والا فمحل عقد الوكالة ان كان صالحا والا كبادية فهل يعتبر اقرب محل اليها فليتامل اه سيد عمر (قوله او عرضا) لا يخالف ما مر فى الشركة من امتناع البيع بالعرض مطلقا لان المراد به حيث لم يكن معاملة اهل البلد به رشيدى وع ش (قوله لدلالة القرينة) تعليل للمتن (قوله لزمه بالاغلب) اى ولو كان غيره انفع للموكل اه ع ش (قوله فبالانفع) هذا ظاهر ان تيسر من يشترى بكل منهما فلو لم يجد الا من يشترى بغير الانفع فهل البيع منه ام لا فيه نظر وظاهر كلام الشارح الثانى ولو قيل بالاول لم يكن بعيدا لان الانفع حينئذ كالعدم اه ع ش وهو الظاهر (قوله وبحث الاذرعى) عبارة النهاية ومحل الامتناع الخ كما بحثه الزركشى وغيره اه (قوله جاز به) اى وبنقد غير نقد البلد وبالاولى (قوله وبما قررته فى معنى مطلقا) وهو عدم التقييد بشيء (قوله اندفع ما قيل الخ) أى لصلاحيته لما قررته به فلا يرد ان اول وجوه اعرابه لا ينافى كونه ولو بمعناه من كلام الموكل فتامله سم على حج اه ع ش (قوله صورته) اى مطلق البيع (قوله لتقيد البيع الخ) اى فى البيع المطلق (قوله وانما المراد الخ) اى والحال ان المراد هنا انما هو البيع لا بقيد (قوله لما وقع منه) اى اللفظ صدر من الموكل (قوله كبع هذا او كبعه بالف) نشر على ترتيب اللف (قوله فى هذا) اى فى بعه بالف (قوله الاطلاق فى صفاته) خبر فمعنى الخ (قوله فاندفع قوله الخ) كانه لاقتضائه انحصار التصوير فيما ذكره اه سيد عمر (قوله وكذا ما رتبه عليه) اى من قوله كان ينبغى الخ ووجه ترتيبه عليه انه جعل كون صورته كذا علة والمعلول مرتب على علته تقدم فى اللفظ او تاخر اه ع ش اقول اندفاع ما رتبه عليه بما ذكره انما يظهر لو اريد بالانبغاء الوجوب بخلاف ما اذا اريد به الاولوية كما عبر بها المغنى (قوله فى الاولى) اى فيما اذا لم ينص على ذات ثمن اصلا كبع هذا (قوله ولو بثمن المثل) عبارة النهاية والمغنى ولو باكثر من ثمن المثل اه (قوله جاز له البيع نسيئة) وينبغى ايضا جواز البيع بالغبن الفاحش وبغير نقد البلد اذا تعين لحفظه بان يكون لو لم يبعه بذلك نهب وفات على المالك للقطع برضا المالك بذلك حينئذ فليتامل اه سم اى ولو لم يعلم الوكيل ان الموكل يعلم النهب (قوله لمن ياتى) اى قبيل قول المتن ولا يبيع لنفسه (قوله اذا حفظ به الخ) هل هو على اطلاقه او محمول على ما اذا تعين طريقا فى الحفظ اى او كان اقرب الطرق الى السلامة بحسب غلبة ظنه اه سيد عمر اقول وظاهر ما قدمنا انفا عن سم الحمل المذكور فقول

فى بعض احكام الوكالة (قوله فى المتن ليس له البيع بغير نقد البلد) لو امره ان يبيع بنقد عينه فابطل بعد التوكيل وقبل البيع وجدد اخر فيتجه امتناع البيع بالجديد لانه غير ماذون فيه وكذا بالقديم ويحتاج الى مراجعته م ر فليتامل (قوله وبحث الزركشى الخ) اعتمده م ر (قوله وبما قررته فى معنى مطلقا اندفع الخ) اى لصلاحيته لما قررته به فلا يرد ان اول وجوه اعرابه لا ينافى كونه ولو بمعناه من كلام الموكل فتامله (قوله جاز له البيع نسيئة) هلا باع حينئذ حالا وترك القبض الى زوال الخوف الا ان يقال لو باع حالا ربما رفعه المشترى للحاكم فيلزمه ان يسلم الثمن هذا وينبغى ايضا جواز البيع

وأهله لايشترون إلا نسيئة وعلم الوكيل ان الموكل يعلم ذلك فله البيع نسيئة حينئذ فيما يظهر ايضا ثم رأيت ماساذكره اخر مم
المثل عن السبكي كالعمراني
ان الولي يجوز له العقد
بمؤجل اعتيد وهو يؤيد
ماذكرته لكن سياتي فيه
كلام لايبعد مجيئه هنا (ولا
بغبن فاحش وهو مالا يحتمل
غالبا) في المعاملة كدرهمين
في عشرة لان النفوس تشح
به بخلاف اليسير كدرهم
فيها نعم قال ابن ابي الدم
العشرة ان تسومح بها في
المائة فلا يتسامح بالمائة
في الالف قال فالصواب
الرجوع للعرف ويوافقه
قولهما عن الروياني انه
يختلف باجناس الاموال
لكن قوله في البحر ان اليسير
يختلف باختلاف الاموال
فربع العشر كثير في النقد
والطعام ونصفه يسير في
الجواهر والرقيق ونحوهما
فيه نظر ولعل ذلك باعتبار
عرف زمنه وإلا فالاوجه
انه يعتبر في كل ناحية عرف
اهلها المطرد عندهم المسامحة
به ولو باع بثمن المثل وهناك
راغب او حدث في زمن
الخيار ياتي هنا جميع مامر
في عدل الرهن وافهم قوله
ليس له الى اخره بطلان
تصرفه فمن ثم فرع عليه قوله
(فلو باع) بيعا مشتملا
(على) او هي بمعنى مع
(احدهذه الانواع وسلم
المبيع ضمنه) للحيلولة
بقيمته يوم التسليم ولو في
المثل لتعديه بتسليمه لمن
لايستحقه ببيع باطل
فيسترده ان بقي وحينئذ له بيعه بالاذن السابق وقبض الثمن ويده امانة

الشارح به أي بالبيع نسيئة لا بغيره بحسب الظن الغالب (قوله واهله الخ) لو اوحالية (قوله فله البيع نسيئة) لاشك ان علم الموكل بذلك شرط لصحة البيع اما علم الوكيل بان الموكل يعلم ذلك فيظهر انه شرط لجواز الاقدام فلو تعدى عند جهله به فباع ثم تبين ان الموكل كان عالما بذلك فيصح ثم رايت المحشي سم قال قد يقال وان لم يعلم اذا تبين انتهى اه سيد عمر (قوله لكن سياتي فيه كلام الخ) عبارته ثم بعد ان ذكر كلام السبكي والعمراني اصلها فالذي يظهر انه يشترط هنا مافي الولي اذا باع بمؤجل المصلحة من يسار المشتري وعدالته وغيرهما وانه يشترط فيمن يعتادونه اي الاجل أن يعتادوا اجلا معينا فان اختلف فيه احتمل الغاؤه واحتمل اتباع اقلهن فيه اه وقوله اتباع اقلهن فيه هو الاقرب لاتفاق الكل عليه إذ الازائد في ضمن الاكثر اه ع ش (قوله في المعاملة) الى قوله ويوافقه في المغني والى المتن في النهاية (قوله بخلاف اليسير) وهو ما يحتمل غالبا اه مغني عبارة ع ش قوله بخلاف اليسير ينبغي ان يكون المراد حيث لا راغب بتمام القيمة او اكثر والا فلا يصح اخذا مما سياتي فيما لو عين له الثمن انه لا يجوز له الاقتصار على ماعينه اذا وجد راغبا وقد يفرق سم على منهج اقول وقد يتوقف في الفرق بأن الوكيل يجب عليه رعاية المصلحة وهي منتفية فيما لو باع بالغبن اليسير مع وجود من ياخذ بكامل القيمة اه اقول وفي سم هنا ميل الى عدم الفرق ايضا (قوله انه يختلف) اي الغبن اليسير (قوله فربع العشر الخ) كان وجهه ان الاثمان في النقد والطعام منضبطة كما هو مشاهد في عصرنا فان تفاوتت كان يسيرا بخلاف الجواهر والرقيق فان الاثمان فيهما تتفاوت كثيرا وقول الشارح فالاوجه الخ فيه تاييد لما كتبناه في هامش خيار البيع فراجعه اه سيد عمر (قوله ونصفه الخ اي نصف العشر (قوله فيه نظر) اي بالنظر للتمثيل خاصة اه رشيدي (قوله وهناك راغب) اي ولو بما لا تغابن به اخذا من إطلاقه ع ش وسم اي خلافا لما في شرح الروض والمغني (قوله او حدث) اي الراغب (في زمن الخيار) اي وكان الخيار للبائع اولهما فان كان للمشتري امتنع انتهى شيخنا زيادي اه ع ش وفي سم ما يوافق الزيادي (قوله جميع مامر) عبارة المغني و ع ش ولو باع بثمن المثل وثم راغب موثوق به بزيادة لا يتغابن بمثلها لم يصح لانه مامور بالمصلحة ولو وجد الراغب في زمن الخيار فالاصح انه يلزمه الفسخ فان لم يفعل انفسخ كما مر مثل ذلك في عدل الرهن ومحله كما قال الاذرعي اذا لم يكن الراغب مماطلا ولا متجوها ولا ماله ولا كسبه حراما اه (قوله او هي) اي لفظة على (بمعنى مع) اي فلا يحتاج الى تضمن مشتملا (قوله للحيلولة) الى قوله وظاهر كلامهم في النهاية الا قوله فيضمن الى وبما قررته (قوله للحيلولة) ويجوز للموكل التصرف فيما اخذه من الوكيل لانه يملكه كملك القرض ثم اذا تلف المبيع في يد المشتري واحضر المشتري بدله وكان مساويا للقيمة التي غرمها للموكل جنسا وقدرا وصفة فهل يجوز له ان ياخذه بدل ماغرمه للحيلولة وان يتصرف فيه بتراضيهما ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله حينئذ) اي اذا استرده (قوله له بيعه بالاذن السابق) كما في بيع عدل الرهن بخلاف مالو رد عليه بعيب او فسخ العيب المشروط فيه الخيار للمشتري وحده لا يبيعه ثانيا بالاذن السابق والفرق انه لم يخرج عن ملك الموكل في الاول وخرج عن ملكه في الثاني واذا خرج عن ملكه انعزل الوكيل اه مغني (قوله وقبض الثمن) اي وله قبض الثمن اذا وكل بالبيع بحال (قوله ويده الخ) عطف على

بالغبن الفاحش وبغير نقد البلد إذا تعين لحفظه بان يكون لو لم يبعه بذلك نهب وفات على المالك للقطع برضا المالك بذلك حينئذ فليتامل (قوله وعلم الوكيل ان الموكل الخ) قد يقال وان لم يعلم اذا تبين (قوله ولو باع بثمن المثل وهناك راغب الخ) عبارة الروض وشرحه ولا يصح بيع الوكيل بثمن المثل إن وجد زيادة لا يتغابن بمثلها بان وجد راغبا بها موثوق به والفسخ في زمن الخيار لاجلها ذكرناه في بيع عدل الرهن انتهى ولا يخفى ان المتبادر من قوله ان وجد زيادة انها وجدت عند البيع وأما وجودها بعده في زمن الخيار فهو ماذكره بقوله والفسخ في زمن الخيار الخ وحينئذ فمفهوم قوله لا يتغابن بمثلها ان ما يتغابن بمثله يصح البيع بدونه مع وجوده وقد يستشكل فليتامل (قوله او حدث في زمن الخيار) عبارته في شرح الارشاد هنا خيار المجلس او خيار الشرط ولو للمشتري وحده انتهى وفيما ذكره من المبالغة نظر لا يخفى انتهى (قوله

له

عليه وان لم يبق فهو طريق وقرار الضمان على المشترى فيضمن المثلى بمثله والمتقوم (٣١٧) بقيمته وبما قررته فى التفريع اندفع ما قيل كان ينبغى

أن يقول لم يصح ويضمن (فان) لم يطلق اتبع تعيينه فنى بع بما شئت او تيسر له غير نقد البلد لا بنسيئة ولا غبن لان ما للجنس وصرح جمع بجوازه بالغبن واعتمده السبكى وغيره لانه العرف مالم تدل قرينة على خلافه أو بعه كيف شئت جاز بنسيئة فقط لان كيف للحال فشمل الحال والمؤجل أو بكم شئت جاز بالغبن فقط لان كم للعدد القليل والكثير أو بما عزوهان جاز غير النسيئة لان ما للجنس فقرنها بما بعدها شمل عرفا القليل والكثير من نقد البلد وغيره وظاهر كلامهم أنه لا فرق فى هذه الاحكام بين النحوى وغيره وهو محتمل لان لها مدلولا عرفيا فيحمل لفظه عليه وإن جهله وليس كما ياتى فى الطلاق فى ان دخلت بالفتح لان العرف فى غير النحوى ثم لا يفرق نعم قياس ما ياتى فى النذر انه لو ادعى الجهل بمدلول ذلك من أصله صدق ان شهدت قرائن حاله بذلك ولو قال لوكيله فى شىء افعل فيه ما شئت او كل ما تصنع فيه جائز لم يكن اذنا فى التوكيل لاحتماله ما شئت من التوكيل وما شئت من التصرف فيما أذن له فيه فلا يوكل بأمر محتمل كما لا يهب كذا قالوه وعليه فهل يؤخذ منه أن له البيع بعرض أو غبن أو نسيئة أو لا

له بيعه (قوله عليه) أى الثمن (قوله فهو طريق) ليس فيه افصاح صريح لما يضمنه هذا أى الوكيل أهو القيمة مطلقا او القيمة فى المتقوم والمثل فى المثلى وفى شرح الروض اى والمغنى الافصاح بالثانى حيث قال فيسترده ان بقى والا غرم الموكل من شاء من الوكيل والمشترى قيمته فى المتقوم ومثله فى المثلى والقرار على المشترى اه وهو متجه وخالف م ر ما فى شرح الروض وذهب الى غرم الوكيل القيمة مطلقا وادعى ان الرافعى صرح به وراجعت الرافعى فلم ار فيه ذلك بل ليس فيه مخالفة لما فى شرح الروض اه سم (قوله فيضمن المثلى) اى الوكيل او المشترى فيوافق ما مر عن شرح الروض ويحتمل رجوع الضمير لخصوص المشترى وهو المتبادر فيوافق ما مر عن م ر وفى البجيرمى عن الزيادى والحلبى والقليوبى والمعتمد ان الوكيل يطالب بالقيمة مطلقا اى سواء كان باقيا او تالفا مثليا او متقوما لانه يغرمها للحيلولة واما المشترى فيطالب ببدله من مثل او قيمة ان كان تالفا لان عليه قرار الضمان فان كان باقيا رده ان سهل فان عسر طولب بالقيمة ولو مثليا للحيلولة اه (قوله وبما قررته) اى بقوله وافهم قوله ليس له الخ اه ع ش (قوله اندفع ما قيل الخ) ارتضى المغنى بما قيل وقد يقال ان كان المراد من الانبغاء الوجوب فالاندفاع ظاهر وإلا فلا اذ ما قرره لا يدفع الاولية ثم رأيت فى سم ما نصه قوله كان ينبغى لا شبهة فى انبغاء ذلك وما قرره لا يدفع انبغاءه لان هذا المنبغى يتضمن بيان البطلان وعبارة المصنف لا تفيده اه (قوله لم يصح ويضمن) مقول القول (قوله فنى بع بما شئت) الى قوله وظاهر كلامهم فى المغنى الا قوله وصرح الى او بعه (قوله له غير نقد البلد الخ) عبارة المغنى صح بيعه بالعروض ولا يصح بالغبن الفاحش ولا بالنسيئة اه (قوله وصرح جمع الخ) عبارة النهاية خلافا لجمع منهم السبكى فى تجويزه بالغبن اه (قوله لانه العرف الخ) تعليل للجمع المذكور (قوله بنسيئة فقط) أى لا بغبن فاحش ولا بغير نقد البلد مغنى وع ش (قوله للحال) اى الصفة اه سم (قوله جاز بالغبن) وينبغى ان لا يفرط فيه بحيث يعد اضاعة وان لا يكون ثم راغب بالزيادة اه ع ش (قوله فقط) اى لا بالنسيئة ولا بغير نقد البلد مغنى وع ش (قوله للجنس) اى فشمل النقد والعروض اه مغنى (قوله فقرنها الخ) الاولى فلما قرن بما بعدها اى عزوهان شمل عرفا الخ (قوله لان لها) اى لما تقدم من بما شئت الخ (قوله ثم لا يفرق) اى فى ان دخلت بفتح الهمزة (قوله لو ادعى الجهل) اى الموكل (قوله فى التوكيل) أى فى توكيل الوكيل غيره (قوله لاحتماله ما شئت من التوكيل) من اضافة المصدر إلى مفعوله اى لاحتمال كل من القولين المذكورين الاذن فى التوكيل والاذن فى التصرف المطلق فى الموكل فيه (قوله وعليه) اى على ما قالوه (قوله منه) اى من قوله افعل فيه ما شئت الخ (قوله او لا) اى او لا يؤخذ منه ذلك (قوله

وان لم يبق فهو طريق) ليس فيه افصاح صريح بما تضمنه هو أهو القيمة فى المتقوم أو المثل فى المثلى وفى شرح الروض الافصاح بالثانى حيث قال فيسترده ان بقى والا غرم الموكل من شاء من الوكيل والمشترى قيمته فى المتقوم ومثله فى المثل والقرار على المشترى انتهى وهو متجه لان الوكيل بعد غرمه لا يرجع عليه فيما غرمه له مطلقا وانما يرجع على المشترى فغرمه للموكل لا يكون الا للفيصولة لا للحيلولة وخالف م ر ما فى شرح الروض وذهب الى غرم القيمة مطلقا وادعى ان الرافعى صرح به وراجعت الرافعى فلم ار فيه ذلك وانما احال ما هنا على ما قدمه فى عدل الرهن اذا باع على احد هذه الوجوه واقتصر هناك على غرم القيمة بالنسبة لكل من العدل والمشترى منه ومعلوم انه لا يصح الاخذ بظاهره لان المشترى لا يغرم قيمة المثلى فتعين حمله على المتقوم فليس فيه مخالفة لما فى شرح الروض فليتامل فان قلنا انه يغرم القيمة مطلقا فهل يرجع فى المثلى بها على المشترى لانها التى غرمها او بالمثل لانه الواجب على المشترى فيه نظر (قوله اندفع ما قيل كان ينبغى الخ) لا شبهة فى انبغاء ذلك وما قرره لا يدفع انبغاءه لان هذا المنبغى يتضمن بيان البطلان وعبارة المصنف لا تفيده (قوله لان كيف للحال) اى الصفة (قوله او بكم شئت جاز بالغبن) ظاهره ولو مع وجود راغب بزيادة ويوجه بانه لما اذن فى الغبن الفاحش فقد رضى بغير المصلحة فلم تجب المصلحة وان امكنت بخلاف ما لو عين الثمن دون المشترى وامكنت الزيادة لوجود راغب بها فتجب لانه هناك لم يرض بغير المصلحة بل اعتبرها

فلايجوز له شيء من ذلك لما تقرر من احتمال لفظه ولما فيه من الغرر فليكن قوله ماشئت لغوا كل محتمل والثانى اقرب ويتردد النظر فى باى شيء شئت وبمهما شئت ولو قيل أنهما مثل بماشئت لم يبعد وان (وكله ليبيع مؤجلا وقدر الاجل فذاك) اى يبعه بالاجل المقدر ظاهر وله النقص منه إلا إذا نهاه او ترتب عليه ضرر كان يكون لحفظه مؤنة اى اويترقب خوف كنهب قبل حلوله كما هو ظاهر او عين له المشترى كما بحثه الاسنوى (وان اطلق) الاجل (صح) التوكيل (فى الاصح وحمل) الاجل (على المتعارف) بين الناس (فى مثله) اى المبيع فى الاصح ايضا لانه المعهود فان لم يكن عرف راعى الانفع لموكله ثم يتخير غير ماسر ويلزمه الاشهاد وبيان المشترى حيث باع بمؤجل والاضمن وان سقى ويظهر اشتراط كون المشترى ثقة موسرا ولا يقبض الثمن عند الحلول الاان نص له عليه قال جمع او دلت عليه قرينة ظاهرة كان اذن له فى السفر لبلد بعيد والبيع فيها بمؤجل (ولا يبيع لنفسه) وان اذن له وقدر له الثمن ونهاه عن الزيادة خلافا لابن الرفعة وقوله اتحاد الطرفين عند انتفاء التهمة جائز بعيد من كلامهم لان علة منع الاتحاد ليست التهمة بل عدم انتظار الايجاب والقبول من شخص واحد وخرج عن ذلك الاب لعارض

فلايجوز الخ) تفريع على قوله أولا (قوله من ذلك) أى البيع بعرض الخ (قوله من احتمال لفظه) بيان لما تقرر من احتمال قول الموكل لوكيله فى شيء افعل فيه الى اخر الامرين السابقين (قوله ولما فيه) عطف على لما تقرر اى ولما فى التوكيل المذكور من الغرر (قوله قوله ماشئت) اى قوله افعل فيه ماشئت وما بمعناه من قوله كل ماتصنع فيه جائز (قوله والثانى) اى قوله اولايجوز الخ (قوله انهما مثل بماشئت) فيصح بيعه بغير نقد البلد لا بنسيئة ولا بغبن (قوله وإن وكله الخ) عطف على قوله فان لم يطلق الخ قول المتن (ليبيع مؤجلا) هل له البيع حالا حينئذ ينبغى نعم الا لغرض اه سم الأولى ان يقال ينبغى ان ياتى فيه جميع ما ياتى فى مسئلة النقص عن الاجل المعين ويأتى فى شرح قول المصنف وان الوكيل بالبيع له قبض الثمن قول التحفة وإن باعه بحال وصححناه اه ففيه إشارة الى انه اذا باع بحال وقدامر بالتاجيل صح فى حال دون حال اى على نحو التفصيل الذى اشرنا اليه ثم رايت فى الروضة فى الصورة الخامسة من صور الباب الثانى صرح بحكم هذه المسئلة بازيد مما اشير اليه فليراجع اه سيد عمر عبارة المغنى فان نقص عنه أى لأجل المقدر أو باع حالا صح البيع ان لم يكن فيه على الموكل ضرر من نقص ثمن أو خوف او مؤنة حفظ او نحوها من الاغراض نعم ان عين له المشترى فيظهر كما قال الاسنوى المنع لظهور قصد المحاباة كما يؤخذ مما ياتى فى تقدير الثمن اه (قوله اى بيعه) الى قول المتن والاصح فى النهاية إلا قوله ويظهر اشتراط كون المشترى ثقة موسرا (قوله لحفظه) اى الثمن (قوله قبل حلوله) اى حلول الاجل المقدر (قوله فى الاصح ايضا) فيه إشارة الى انه كان الاولى ان يؤخر قوله فى الاصح الى ما بعد قوله وحمل على المتعارف فى مثله ليفيد الخلاف فى المسألة الثانية أيضا (قوله نظير مامر) أى فى شرح ليس له البيع بغير نقد البلد اه كردى (قوله ويلزمه الاشهاد) عبارة شرح المنهج والمغنى والنهاية ويشترط الاشهاد اه قال ع ش قوله م ر ويشترط الاشهاد سكت عن الرهن سم على حج اقول والظاهر انه لا يشترط لان ذلك قد يؤدى لامتناع البيع اذ الغالب عدم رضا المشترى به وعليه فلعل الفرق بين هذا وبين بيع الولى مال المولى عليه حيث اشترط فيه الرهن الاحتياط لمال المولى عليه وافهم قوله ويشترط الخ انه لو لم يشهد لم يصح البيع فظاهره انه لو لم تكن الشهود حاضرة وقت البيع لم يصح العقد وان اشهد فيما بعد وعبارة حج ويلزمه الاشهاد وبيان المشترى حيث باع بمؤجل والاضمن اه وهو محتمل للاثم بترك الاشهاد مع صحة العقد والضمان ومن ثم كتب عليه سم ليس فيه افصاح بصحة البيع او فساده عند ترك الاشهاد اه وسياتى ما فيه ثم قوله م ر ويشترط الاشهاد ينبغى رجوع هذا وقوله وبيان المشترى الخ لما لو باع بمؤجل سواء قدر الموكل الاجل او اطلق اه عبارة الرشيدى قوله م ر ويشترط الاشهاد ومر فى البيع انه لو شرط عليه الاشهاد كان شرطا للصحة اه (قوله وبيان المشترى) اى كان يقول الوكيل للموكل بعته لفلان فلو لم يبينه له كان يقول بعته لرجل لا اعرفه ضمن اه ع ش وهل يرتفع الضمان بالبيان بعد والاقرب نعم فليراجع (قوله وإلا ضمن) اى القيمة لا البدل فيما يظهر لانها تغرم للحيلولة وكتب سم قوله وإلا ضمن ليس فيه إفصاح بصحة البيع او فساده عند ترك الاشهاد اه اقول والذى ينبغى انه شرط لعدم الضمان لا للصحة لان الاشهاد إنما يكون بعد تمام العقد لكن نقل عن شيخنا الزيادى بالدرس اعتماد أنه شرط للصحة وقال خلافا لحج حيث جعله شرطا للضمان اه فليحرر اه ع ش وتقدم انفا عن الرشيدى مايفيد انه شرط لعدم الضمان لا للصحة وهو الظاهر (قوله وإن نسى) اى الوكيل (قوله لان علة منع الاتحاد) اى فيما

لان الفرض أن المعين ثمن المثل فان فرض انه دونه مع علمه بانه دونه امكن ان يلتزم عدم وجوب الزيادة وإن تيسرت وفيه نظر اذ ليس هنا اذن فى الغبن على الاطلاق ويجوز ان يعين مادون لمجرد عدم الرضا بمادونه الا الرضا به مع امكان مافوقه بخلاف مانحن فيه ويحتمل ان محل جواز الغبن الفاحش مالم يوجد راغب بالزيادة وهو ثمن المثل او اكثر والا امتنع ووجب البيع بالزيادة فليراجع (قوله فى المتن ليبيع مؤجلا) هل له المبيع حالا حينئذ ينبغى نعم إلا لغرض (قوله ويلزمه الاشهاد) سكت عن الرهن (قوله والاضمن)

ذكر

ذكر فلا ينافى ان التهمة قد تكون مانعة مع انتفاء تولى الطرفين اهـ ع ش (قوله فبقى من عداه) شمل الوصى والقيم وناظر الوقف فلا يجوز لهم تولى الطرفين اهـ ع ش (قوله ولو مع مامر) اى عقب قول المتن ولا يبيع لنفسه من الغايات (قوله لئلا يلزم تولى الطرفين) اى لان الاب انما يتولى الطرفين فى معاملته لنفسه مع موليه او لموليه وهنا ليس كذلك لان المعاملة لغيره ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين ويتولى هو الطرف الاخر ولا وكيلين فى الطرفين اخذا مما ياتى فى النكاح ان من لا يتولى الطرفين ليس له ان يوكل وكيلا فى احدهما او وكيلين فيهما نعم لو وكل وكيلا عن طفله كما صرحوا به وتولى هو الاخر لم يبعد جوازه اذا قدر الثمن ونهى عن الزيادة اذ لا تهمة ولا تولى الطرفين لان الوكيل حينئذ نائب طفله لا نائبه كما صرحوا بذلك ايضا فليتامل سم على حج وينبغى ان مثل توكيله عن طفله ما لو اطلق فيكون وكيلا عن الطفل وقوله ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين اى عن نفسه او يطلق فلا ينافى قوله الاتى نعم لو وكل وكيلا وقوله اذا قدر الثمن اقول لو قيل بعدم اشتراط ذلك لم يكن بعيدا لان الثمن له مرد شرعى يرجع اليه وهو كونه حالا من نقد البلد فلا حاجة الى التقدير اهـ ع ش وقوله وينبغى الخ تقدم عنه فى اوائل الباب ترجيح خلافه وقول سم نعم لو وكل الخ اى وان لم ياذن الموكل فى التوكيل (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العلة تولى الطرفين اهـ ع ش (قوله او اعتاق) ومثل ذلك ما لا يترتب عليه تولى الطرفين ومن ذلك ما ياتى من جواز التوكيل فى العفو عن نفسه فى القصاص وحد القذف اهـ ع ش (قوله من ذكر) اى من نفسه او ولده الخ سيد عمر وع ش (قوله اذ لا تولى) اى لعدم اشتراط القبول فى الابراء والاعتاق (قوله ولانه حريص الخ) عطف على لئلا يلزم الخ (قوله فى ولاية غيره) اى لفسق ابيه مثلا اهـ ع ش (قوله وقدر الموكل له الثمن الخ) افهم انه لو لم يقدر الثمن او قدر ولم ينهه عن الزيادة لا يجوز البيع له وهو مشكل بان العلة فى امتناع بيعه لمن هو فى ولايته تولى الطرفين وهو منتف هنا كما ذكره بقوله اذ لا تولى ولانه وبانه يجوز بيعه لابيه وابنه البالغ وان لم يقدر الثمن ولم ينهه عن الزيادة ولا نظر للتهمة فى ذلك اللهم الا ان يقال او التهمة مع صغر الولد او جنونه اقوى منها فى الاب والابن الكبير الكامل لما جرت به العادة من زيادة الحنو من الاب على ابنه الصغير او المجنون فليتامل ثم رايت سم على منهج صرح بالفرق المذكور اهـ ع ش وقوله بان العلة الخ فيه ان من العلة التهمة وهى ليست منتفية هنا وقوله اللهم الخ اى والاقرب الجواز مطلقا كما مر عبارة السيد عمر قوله ونهاه الخ هلا اكتفى بالتقدير وقضية قوله الاتى فى البائع عين الثمن ام لا جواز البيع لولى الطفل مطلقا اهـ (قوله جاز البيع له) ينبغى ان يجوز ايضا البيع لموليه اذا اذن له فى التوكيل وقدر له الثمن ونهاه عن الزيادة اذ لا تولى ولا تهمة بل لو قيل بجوازه حينئذ مطلقا لم يكن بعيدا اذا قال له وكل عنى فوكل عنه ثم رايت المحشى قال قوله لئلا يلزم تولى الطرفين اى لان الاب الخ اهـ سيد عمر وقوله اذا اذن له فى التوكيل هذا اذا وكله الولى عن نفسه او اطلق واما اذا وكل عن الطفل فلا حاجة الى الاذن فى التوكيل كما مر عن سم (قوله جاز البيع الخ) ولو وكله ليهب من نفسه لم يصح لما مر اى من تولى الطرفين او فى تزويج او استيفاء حد او قصاص او دين من نفسه فكذلك مغنى ونهاية (قوله لانتفاء ما ذكر) اى من تولى الطرفين والتهمة اهـ ع ش (قوله وانما لم يجز الخ) رد لدليل مقابل الاصح (قوله ان يولى القضاء) نائب فاعل فوض و (قوله تولية اصله) فاعل لم يجز (قوله هنا) اى فى البيع (قوله مردا ينفى التهمة) قضية ذلك انه لا يشترط

بقى من عداه على المنع (وولده الصغير) او المجنون او السفيه ولو مع مامر لئلا يلزم تولى الطرفين ومن ثم لو اذن فى ابراء او اعتاق من ذكر صح اذ لا تولى ولانه حريص طبعا وشرعا على الاسترخاص له وشرعا على الاستقصاء لموكله فتضادا ومن ثم لو انتفيا بان كان ولده فى ولاية غيره وقدر الموكل الثمن ونهاه عن الزيادة جاز البيع له اذ لا تولى ولا تهمة حينئذ (والاصح انه يبيع لابيه وابنه البالغ) الرشيد عين الثمن او لا لانتفاء ما ذكر وانما لم يجز لمن فوض اليه ان يولى القضاء تولية اصله او فرعه لان هنا مردا ينفى التهمة وهو ثمن المثل

لبس فيه افصاح بصحة البيع او فساده عند ترك الاشهاد (قوله فبقى من عداه على المنع) فيه بحث لان انتظامهما من الاب يدل على انتظامها فى نفسهما من غيره والا لم ينتظما منه فتدبره (قوله لئلا يلزم تولى الطرفين) اى لان الاب انما يتولى الطرفين فى معاملته لنفسه مع موليه وهنا ليس كذلك لان المعاملة لغيره ولا يجوز ايضا ان يوكل وكيلا فى احد الطرفين ويتولى هو الطرف الاخر ولا وكيلين فى الطرفين اخذا مما ياتى فى النكاح ان من لا يتولى الطرفين ليس له ان يوكل وكيلا فى احدهما او وكيلين فيهما نعم لو وكل وكيلا فى احد الطرفين فان التوكيل عن طفله كما صرحوا به وتولى هو الاخر لم يبعد جوازه اذا قدر الثمن ونهى عن

ولا كذلك ثم ويجري ذلك في وكيل الشراء فلا يشترى من نفسه ومحجوره وفى الوصى وقيم اليتيم كما صرحوا به ومثلها ناظر الوقف

وكل متصرف على غيره فلا يبيع ولا يؤجر مثلا لنفسه ومحجوره وان اذن له وعين له البدل نعم لو كان الناظر هو المستحق للوقف فهل ينفذ منه ذلك لانه يجوز له الايجار بدون اجرة المثل اولا لما تقرر ان الملحظ الاتحاد وان نهى عن الزيادة كل محتمل وقياس تجويزهم الاتحاد فى نحو بيع ماله لفرعه الذى تحت حجره تجويزما هنا لانه إذا كان هو الناظر المستحق كانت المنافع على ملكه وفى ولايته فيكون كما لو اجرداره من نفسه لمحجوره وقبل له الا ان يفرق بان الملك هنا ضعيف بدليل انه لا يبيح له الايجار إذا كان الناظر غيره فلم يجز الاتحاد فيه بخلاف ملكه الحقيقى وعلى الاول تبطل الاجارة بموته نظير ماقالوه فيما لو اجر بدون اجرة المثل (و) الاصح (ان الوكيل بالبيع) بحال (له قبض الثمن وتسليم المبيع) الذى بيده مالم ينهه لانهما من توابع البيع وله قطعا القبض والاقباض فى نحو الصرف والقبض من مشتر مجهول والموكل غائب عن البيع لئلا يضيع لافى البيع بمؤجل وان حل إلا باذن جديد كما مر وهناله تسليم المبيع من غير قبض وظاهر اطلاقهم جريان ذلك وان باعه بحال وصححناه ويوجه بان اذن الموكل فى التاجيل عزل له عن قبض الثمن واذن له فى اقباض المبيع حالا قبل قبض الثمن فلا يتقع ذلك بما اتى به الوكيل وان كان انفع للموكل ويحتمل خلافه لان الموكل إنما رضى بذلك مع التاجيل لا مع الحلول

تقدير الموكل الثمن فيما إذا كان الصغير فى ولاية غيره كما اشرنا اليه فى الحاشية السابقة اه سيد عمر وقد تقدم للفرق انما بين الصغير والكبير (قوله ولا كذلك ثم) اى لانه قد يكون هناك من هو اصلح منهما مع وجود الشروط فى الكل حتى لو فرض انحصار الامر فى احدهما امكن تولية السلطان له اه ع ش (قوله ويجرى ذلك) اى نظير قول المتن ولا يبيع لنفسه الخ (قوله فلا يشترى من نفسه ومحجوره) اى ولا باكثر من ثمن المثل ولا بنسيئة ولا بغبن فاحش على قياس مامر فى الوكيل بالبيع اه ع ش اقول وقوله ولا بنسيئة تقدم فى شرح لا قدر الثمن فى الاصح خلافه مع توجيهه ثم رايته انه كتب فيما ياتى على قول المتن لا يشترى معيبا مانصه وهل له الشراء نسيئة وبغير نقد البلد حيث راى فيه مصلحة م ر لا فيه نظر والاقرب الاول إذ لا ضرر فيه على الموكل اه وقوله ولا بغبن فاحش مكرر مع قوله ولا باكثر من ثمن المثل (قوله من نفسه) اى مطلقا (قوله ومحجوره) اى إذا لم يوكل وكيلا عن محجوره اخذا ممامر انفا عن سم والسيد عمر (قوله وفى الوصى الخ) عطف على قوله فى وكيل الشراء (قوله على غيره) اى عن غيره (قوله فلا يبيع الخ) اى ولا يشترى عن نفسه ومحجوره (قوله لنفسه) اى مطلقا وقوله ومحجوره اى إلا بالطريق السابق عن سم والسيد عمر (قوله وقياس تجويزهم الخ) بالغ م ر فى التشنيع على هذا (قوله ماهنا) شامل للبيع والايجار من نفسه لنفسه هذا ويمكن ان يفرق بالنسبة للبيع او الايجار من نفسه بانه فى البيع من فرعه قائم مقام شخصين نفسه وفرعه فانتظم العقد بخلافه هنا ليس قائما مقام شخصين بل ليس هنا الاشخص واحد حقيقة واعتبارا فلا ينتظم العقد فليتامل سم وقوله حقيقة واعتبارا اما حقيقة فممنوع واما اعتبارا فمحل تامل لانه من حيث انه ناظر متصرف فيما هو من وظيفة الناظر وغيره من حيث انه مستحق مصرف لريع الوقف وهذا القدر كاف للتغاير الاعتبارى فهو من حيثية متولى ومن اخرى مولى عليه والحاصل ان الجامع بين المقيس والمقيس عليه من مسئلة ولى الطفل كون التغاير بين العاقدين اعتباريا وان اختلف وجه الاعتبار فليتامل اه سيد عمر (قوله هو الناظر) حق العبارة القلب او حذف هو (قوله بدليل انه) اى الملك هنا (قوله بخلاف ملكه الحقيقى) فيه ان ملكه الحقيقى لا يجوز بيعه ولا ايجاره لنفسه تامل اه سم (قوله وعلى الاول) اى الجواز (قوله تبطل الاجارة) كان وجهه انه متهم عند تولى الطرفين فاغتفر فى حياته لان الحق له لا يعدوه بخلافه بعد موته اه سيد عمر (قوله بحال) إلى قوله فاندفع فى النهاية (قوله القبض والاقباض) اى لان القبض فى المجلس شرط لصحة العقد اه ع ش (قوله فى نحو الصرف الخ) اى كالمطعومات وراس مال السلم اه ع ش (قوله والقبض) اى قطعا اه ع ش (قوله لافى البيع بمؤجل) عطف على بالبيع بحال ش اه سم (قوله إلا باذن جديد) اى او دلالة القرينة عليه كما مر ايضا اه ع ش (قوله وهنا) اى فى البيع بمؤجل اه ع ش (قوله كما مر) اى قبيل قول المتن ولا يبيع لنفسه (قوله من غير قبض) اى وان حل الاجل اه ع ش (قوله وظاهر اطلاقهم الخ) معتمد اه ع ش (قوله جريان ذلك) اى عدم جواز قبض الثمن مع جواز تسليم المبيع من غير قبض الثمن (قوله وان باعه) اى ماوكل ببيعه مؤجلا (قوله وصححناه) اى على الراجح حيث لا ضرر يلحق الموكل بالحلول اه ع ش (قوله ويوجه) اى الجريان (قوله ذلك) اى العزل عن القبض والاذن فى الاقباض وكذا قوله بذلك (قوله بما اتى به) اى بالبيع

لزيادة إذ لا تهمة ولا تولى الطرفين لان الوكيل حينئذ نائب طفله لا نائبه كما صرحوا بذلك ايضا فليتامل (قوله وقياس تجويزهم الاتحاد الخ) بالغ م ر فى التشنيع على هذا وقوله ماهنا شامل للبيع او الايجار من نفسه لنفسه هذا ويمكن ان يفرق بالنسبة للبيع او الايجار من نفسه بانه فى البيع من فرعه قائم مقام شخصين نفسه وفرعه فانتظم العقد بخلافه هنا ليس قائما مقام شخصين بل ليس هنا الاشخص واحد حقيقة واعتبارا فلا ينتظم العقد فليتامل (قوله بخلاف ملكه الحقيقى) فيه ان ملكه الحقيقى لا يجوز بيعه ولا ايجاره لنفسه تامل (قوله لافى البيع بمؤجل) عطف على بحال ش (قوله وظاهر اطلاقهم الخ) كذا م ر (قوله

او بحال ونهاه قطعا وليس لوكيل فى هبة تسليم قطعا لان عقدها غير ملك فاندفع افتاء بعضهم بان له التسليم لانه لا فائدة فيها بدونه (ولا يسلمه) اى المبيع (حتى يقبض الثمن) الحال لخطر التسليم قبله (فان خالف) بان سلمه له باختياره قبل قبض الثمن (ضمن) للموكل قيمة المبيع ولو مثليا وان زادت على الثمن يوم التسليم للحيلولة فاذا قبضه ردها اما لو اجبره حاكم اى او متغلب فيما يظهر على التسليم قبل القبض فلا يضمن ثم رأيت الاذرعى قال فان اكرهه ظالم فكالوديعة فيضمن وعلى ما ذكرته فقد يفرق بان للمكره هنا شبهة انتقال الملك وثم لا شبهة له بوجه والوكيل بالشراء لا يسلم الثمن حتى يقبض المبيع والا ضمن (فاذا وكله فى شراء) ولو لمعين جهل الموكل عيبه ومنع السبكى اجراء الاقسام الآتية فيه ضعيف (لا يشترى معيبا) اى لا ينبغى له لما ياتى من الصحة المستلزمة للحل غالبا فى اكثر الاقسام وذلك لان الاطلاق يقتضى السلامة واشتراه عامل القراض لان القصد الربح ومنه يؤخذ انه لو كان القصد هنا جاز له شراؤه (فان اشتراه) اى المعيب (فى الذمة) ولم ينص له على السليم (وهو يساوى مع العيب ما اشتراه به وقع عن الموكل ان جهل) الوكيل (العيب) اذ لا مخالفة ولا تقصير ولا ضرر لامكان رده وخرج بالذمة الشراء بعين مال الموكل فانه وان وقع للموكل ايضا بهذه الشروط الا انه ليس للوكيل رده لتعذر انقلاب العقد له بخلاف الشراء فى الذمة فالتقييد للاحتراز عن هذا فقط (وان علمه فلا) يقع الشراء للموكل (فى الاصح) وان زاد على ما اشتراه به لانه غير ماذون فيه عرفا

حالا (قوله او بحال الخ) عطف على بمؤجل اه سم (قوله فى هبة) اى عقدها (قوله تسليم) اى للموهوب الى الموهوب له بان يقبضه اياه انتهى ع ش (اى المبيع) الى قوله ثم رايت فى النهاية والمغنى الا قوله اى او متغلب الى على التسليم قول المتن (حتى يقبض الثمن) فى العباب ولو بايع وكيلان او وليان اجبرا مطلقا سم على منهج اى سواء كان الثمن معينا ام فى الذمة اه ع ش (قوله يوم التسليم) متعلق بقوله قيمة المبيع الخ (قوله فاذا قبضه) اى الموكل الثمن من الوكيل او المشترى عبارة المغنى فاذا غرمها ثم قبض الثمن دفعه الى الموكل واسترد المغروم اه (قوله اما لو اجبره حاكم الخ) عبارة النهاية والمغنى اما لو اجبره حاكم على التسليم قبل القبض فلا ضمان عليه كما فى البحر انه الاشبه حيث كان يرى ذلك مذهبا بالدليل او تقليدا معتبرا فلو اكرهه عليه ظالم فكالوديعة فيضمن قاله الاذرعى وهو الاوجه اه قال ع ش بعد ذكره كلام التحفة هنا ما نصه واما على ما استوجهه الشارح م ر من الفرق بين اكراه الظالم واكراه الحاكم الذى يراه فقد يشكل الحاق المتغلب بالحاكم الا ان يقال المتغلب يصير كالحاكم لدفع المفاسد المتولدة بالفتن لمخالفته اه وقوله الا ان يقال المتغلب الخ هو الاقرب (للمكره) بفتح الراء (قوله هنا) اى فى تسليم المبيع قبل القبض و (قوله وثم) اى فى الوديعة (قوله والا) اى بان سلمه له باختياره قبل قبض المبيع (قوله والا ضمن) اى القيمة للحيلولة قياسا على ما مر له فى تسليم المبيع قبل قبض الثمن اه ع ش (قوله ولو لمعين) الى قول المتن وليس فى النهاية الا قوله ولم ينظروا الى ولعيب طرا (قوله عيبه) بياء فباء (قوله ضعيف) عبارة النهاية غير صحيح اه (قوله اى لا ينبغى له) اى لا يحسن له اه ع ش وعبارة المغنى اى يمتنع عليه ذلك اه (قوله فى اكثر الاقسام) احترز بقوله فى اكثر الاقسام عما لو اشترى بالعين وكان عالما بالعيب فانه لا يقع لواحد منهما ويحرم لتعاطيه عقدا فاسدا انتهى زيادى اه ع ش (قوله وذلك) اى عدم اشتراء المعيب (واشتراه الخ) جواب سؤال فكان الاولى زيادة انما عبارة النهاية وانما جاز لعامل القراض شراؤه الخ قال الرشيدى قوله وانما جاز الخ اى جاز له ذلك دائما وبه يحصل الفرق بينه وبين الوكالة اه (قوله ومنه يؤخذ) اى من التعليل (قوله لو كان القصد) اسم كان مستتر عائد على الربح والقصد خبرها اه سم (قوله جاز له شراؤه) قال فى شرح الروض وبه جزم الاذرعى وغيره اه سم (قوله ولم ينص له على السليم) اما لو نص له على السليم لم يقع للموكل كما قال الاسنوى انه الوجه لانه غير ماذون فيه نهاية ومغنى (قوله اذ لا مخالفة) اى لاطلاق الموكل الشراء (ولا تقصير) اى لجهل الوكيل العيب (قوله لامكان رده) اى رد كل من الوكيل والموكل المعيب (قوله بهذه الشروط) هى عدم النص على السليم ومساواته لما اشتراه به وجهل الوكيل العيب اه ع ش (قوله رده) اى الآتى اه سم (قوله فالتقييد) اى بقوله فى الذمة (قوله عن هذا) اى قوله الا انه ليس الخ اه ع ش عبارة المغنى ففائدة التقييد او لا بالذمة اخراج المذكور راخرا وهو رد الوكيل فلو قيد الاخير فقط فقال للموكل الرد وكذا للوكيل ان اشترى فى الذمة لكان اولى اه قول المتن (وان علمه فلا) اى وان كان الموكل عينه قال فى شرح الروض نعم ان علم عيب ما عينه وقع له اه وظاهر انه ليس لواحد منهما الرد حينئذ فلو كان الوكيل فقط جاهلا فالوجه انه ليس له الرد لرضا الموكل به فلو رد ثم تبين حال الموكل فينبغى فساد الرد فليراجع اه سم قول

أو بحال الخ) كانه عطف على بمؤجل من لا فى البيع بمؤجل (قوله ثم رأيت الاذرعى قال الخ) اعتمده م ر (ومنه يؤخذ انه لو كان الخ) اسم كان مستتر عائد على الربح والقصد خبرها (قوله جاز له شراؤه) قال فى شرح الروض وبه جزم الاذرعى وغيره (قوله بهذه الشروط) اى قوله فى الشرح ولم ينص الخ وقوله فى المتن (وهو يساوى الخ) وقوله ان جهل العيب ش (قوله رده) اى الآتى (قوله فى المتن وان علمه فلا) اى وان كان الموكل قد عينه قال فى شرح الروض نعم ان علم بعيب ما عينه وقع له اه وظاهر انه ليس لواحد منهما الرد حينئذ فلو كان الوكيل فقط جاهلا فالوجه انه ليس له الرد لرضا الموكل فلو رد ثم تبين حال الموكل فينبغى فساد

(وان لم يساوه) اى ما اشتراه به (لم يقع عنه) اى الموكل(ان علمه) اى الوكيل العيب لتقصيره اذ قد يتعذر الرد فيتضرر (وان جهله وقع) للموكل (فى الاصح) لعذر الوكيل بجهله مع اندفاع الضرر بثبوت الخيار له (واذا وقع) الشراء فى الذمة لما مر انه ليس للوكيل الرد فى المعين (للموكل) فى صورتى الجهل (فلكل من الموكل والوكيل الرد) بالعيب اما الموكل فلانه المالك والضرر به لاحق نعم شرط رده على البائع ان يسميه الوكيل فى العقد او ينويه ويصدقه البائع والا رده على الوكيل ولو رضى به امتنع على الوكيل رده بخلاف عكسه واما الوكيل فلانه لو منع لربما لا يرضى به الموكل فيتعذر الرد لكونه فوريا فيقع للوكيل فيتضرر به ومن ثم لو رضى به الموكل لم يرد كما مر ولم ينظروا الى انه لو منع كان اجنبيا فلا يؤثر تاخيره لان منعه لا يستلزم كونه اجنبيا من كل وجه ولا الى انه قد يؤخر لمشاورة الموكل لانه لما استقل بالرد لم يضطر لذلك ولعيب طرأ قبل القبض حكم المقارن فى الرد كما اعتمده ابن الرفعة وعلم مما مر انه حيث لم يقع للموكل فان كان الشراء بالعين بطل الشراء

المتن (وان لم يساوه) اى سواء كان الشراء فى الذمة أو بالعين اه ع س (قوله اذ قد يتعذر الخ) يتامل تقريبه عبارة المغنى وقد يهرب البائع فلا يتمكن الموكل من الرد فيتضرر اه وهى ظاهرة قول المتن (واذا وقع الخ) فى الارشاد ولكل رد لا لراض ولا لوكيل ان رضى موكل قال الشارح فى شرحه او قصر فى الرد والشراء فيهما بعين او بموصوف فى الذمة بخلاف ما اذا رضى وكيل او قصر فلا يعتبر بل للموكل الرد ان سماه الوكيل او نواه وصدقه البائع والا رده على الوكيل اه ثم قال فى شرح الارشاد عطفا على ان رضى موكل او اشترى اى الوكيل بعين ماله اى لا يرد الوكيل اه وفى الروض وشرحه مثله اه سم وفى المغنى بعد ذكر مثل ما مر عن الارشاد وشرحه ما نصه فرع لو قال البائع للوكيل أخر الرد حتى يحضر الموكل لم يلزمه اجابته وان أخر فلا رد لتقصيره ولو ادعى البائع عن الوكيل رضا الموكل بالعيب واحتمل رضاه به باحتمال بلوغ الخبر فان حلف الوكيل على نفى العلم رد وان نكل وحلف البائع لم يرد لتقصيره بالنكول فان حضر الموكل فى الصورة الاولى وصدق البائع فى دعواه فله استرداده المبيع منه او فى الثانية وصدق البائع فذاك وان كذبه وقع الشراء للموكل وله الرد خلافا للبغوى نبه عليه فى اصل الروضة اما اذا لم يحتمل رضاه فلا يلتفت الى دعوى البائع اه (لما مر) اى قبيل قول المتن وان علمه الخ ثم هذا تعليل لتقييد الشراء بالذمة (قوله شرط رده) اى الموكل (قوله والا رده الخ) عبارة المغنى والا وقع الشراء للوكيل لانه اشترى فى الذمة ما لم ياذن فيه الموكل فانصرف اليه اه مغنى (قوله ولو رضى به) اى الموكل بالمعيب اى او قصر فى الرد كما مر عن سم والمغنى (قوله امتنع على الوكيل رده) لو رده قبل علمه برضا الموكل ثم تبين انه كان راضيا به حين الرد فينبغى ان يتبين بطلان الرد سم على حج اه ع ش ومر عن المغنى ما يوافقه (قوله بخلاف عكسه) عبارة سم عن شرح الارشاد كما مر انفا بخلاف ما اذا رضى وكيل او قصر فلا يعتبر بل للموكل الرد ان سماه الخ اه (فلانه لو منع لربما لا يرضى به الموكل الخ) قد يقال عدم رضا الموكل به بعد الحكم بوقوع العقد له لغو فلا عبرة بعدم رضاه ولا يقع بذلك للوكيل اللهم الا ان يقال ان المراد بعدم رضاه ان يذكر سببا يقتضى عدم وقوع العقد له كانكار الوكالة بما اشترى به الوكيل او انكار تسمية الوكيل اياه فى العقد او نيته فليتامل اه ع ش (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العلة تضرر الوكيل (قوله لان منعه) تعليل لعدم النظر (قوله ولا الى انه الخ) عطف على قوله الى انه لو منع الخ (قوله لانه انما استقل الخ) يتامل فيه فان الكلام على تقدير منعه من الرد فما معنى استقلاله بالرد حينئذ اه سم وفيه ان المراد بالرد هنا الرد من حيث هو بقطع النظر عن منعه وجوازه (قوله لذلك) اى المشاورة (قوله ولعيب طرأ الخ) خبر مقدم لقوله حكم المقارن (قوله فى الرد) اى وعدمه اه نهاية قال ع ش قوله م ر فى الرد وعدمه اى لا فى عدم وقوعه للموكل لانه ماذون له فى شرائه وقت العقد لسلامته عنده وقد تقدم انه إن كان الشراء بالمعين فلا رد للوكيل او فى الذمة فلكل منهما الرد اه (قوله فان كان الشراء بالعين بطل الشراء) لو تعذر الرد على البائع فى هذه الحالة بان قصر الوكيل ولم يصدق البائع ان الشراء للموكل واخذ الثمن المعين فينبغى اخذا مما سياتى فى مسائل الجارية ان يقال يرده الموكل على الوكيل ويغرمه بدل الثمن وللوكيل بيعه بالظفر

الرد فليراجع (قوله فى المتن والشرح واذا وقع الشراء فى الذمة للموكل فلكل من الموكل والوكيل الرد) فى الروض فان اشتراه فى الذمة ورضى به الموكل او قصر لم يرده الوكيل اه وفى الارشاد ولكل رد لا لراض ولا الوكيل ان رضى موكل قال الشارح فى شرحه او قصر فى الرد والشراء فيهما بعين او موصوف فى الذمة بخلاف ما اذا رضى وكيل او قصر فلا يعتبر بل للموكل الرد ان سماه الوكيل او نواه وصدقه البائع والا رده على الوكيل اه ثم قال فى الارشاد عطفا على ان رضى موكل او اشترى اى الوكيل بعين ماله اى لا يرد الوكيل اه وفى الروض وشرحه مثله فقال لا ان اشترى بعين مال الموكل فلا رد له بالعيب لانه لا يقع له بحال فلا يتضرر به اه (ولو رضى به امتنع على الوكيل رده) لو رده قبل علمه برضا الموكل ثم تبين انه كان راضيا به حين الرد فينبغى ان يتبين بطلان الرد (قوله لانه لما استقل بالرد الخ) يتامل فيه فان الكلام على تقدير منعه من الرد فما معنى استقلاله بالرد حينئذ (قوله فان كان الشراء بالعين بطل الشراء) لو تعذر الرد على

وإلا وقع للوكيل وعند الاطلاق له شراء من يعتق على موكله فيعتق كما مر ما لم يبن معيبا فللموكل رده ولا عتق ومخالفة القمولي في هذا مردودة (وليس للوكيل ان يوكل بلا إذن إن تأتى منه ما وكل فيه) لان الموكل لم يرض بغيره نعم (٣٢٣) لو وكله في قبض دين فقبضه وارسله له مع احد من عياله لم يضمن كما قاله الجوري وقيد الاذرعي المرسل معه بكونه اهلا للتسليم بان يكون رشيدا وكان وجه اغتفار ذلك في عياله والذي يظهر ان المراد بهم اولاده ومماليكه وزوجاته اعتياد استنابتهم في مثل ذلك بخلاف غيرهم ومثله إرسال نحو ما اشتراه له مع احدهم ويؤخذ من تعليلهم منع التوكيل بما ذكر انه لا فرق بين وكلتك في بيعه وفي ان تبيعه وفرق السبكي بينهما ففي الاول يجوز التوكيل مطلقا دون الثاني فيه نظر هنا للعرف وان كان صحيحا في نفسه (وإن لم يتأت) ما وكل فيه منه (لكونه لا يحسنه او لا يليق به) او يشق عليه تعاطيه مشقة لا تحتمل عادة كما هو ظاهر (فله التوكيل) عن موكله دون نفسه لان التفويض لمثله إنما يقصد به الاستنابة ومن ثم لو جهل الموكل حاله او اعتقد خلاف حاله امتنع توكيله كما افهمه كلام الرافعي واستظهره الاسنوي ويأتي مثله في قوله (ولو كثر) ما وكل فيه (وعجز عن الاتيان بكله فالمذهب ان يوكل) عن موكله فقط (فيما زاد على الممكن) لانه المضطر اليه بخلاف الممكن أي عادة بان لا يكون فيه كبير مشقة لا تحتمل غالبا فيما يظهر ثم رايت مجليا زيف الوجه القائل بان المراد عدم تصور القيام بالكل مع بذل المجهود واعتمد مقابله القريب مما ذكرته ولو طرأ العجز لطرو نحو مرض او سفر لم يجز له ان يوكل (ولو اذن في التوكيل وقال وكل عن نفسك ففعل فالثاني وكيل الوكيل) على الاصح لانه مقتضى الاذن

واستيفاء ما غرمه من ثمنه سم على حج اه ع ش (والا وقع للوكيل) والكلام في العيب المقارن اما الطارىء فيقع فيه للموكل مطلقا سواء اشتراه بالعين او في الذمة اه ع ش (قوله وعند الاطلاق) اى إطلاق الموكل التوكيل (قوله شراء من يعتق الخ) اى وان علم بكونه يعتق عليه ولا نظر إلى ضرر الموكل لتقصيره بعد التعيين وظاهره وإن كان الغرض من شرائه التجارة فيه من الموكل وعبارته م ر كحج فيما مر بعد قول المصنف فان وكله في شراء عبد وجب بيان نوعه ولو اشترى من يعتق على الموكل صح وعتق عليه بخلاف القراض لمنافاته موضوعه اه ع ش (قوله لان الموكل لم يرض بغيره) زاد النهاية والمغني ولا ضرورة كالمودع لا يودع اه (قوله وارسله) اى الوكيل المقبوض (قوله من عياله) اى الوكيل (قوله لم يضمن كما قاله الجوري) الاوجه خلافه م ر اه سم عبارة النهاية وشمل كلامه ما لو اراد إرسال ما وكل في قبضه من دين مع بعض عياله فيضمن ان فعله خلافا للجوري اه (قوله ومماليكه) ينبغي ومن يتعاطى خدمته وان لم يكن مملوكا اه سيد عمر عبارة ع ش وينبغي ان يلحق بمن ذكر خدمته باجارة ونحوها اه (قوله اعتياد استنابتهم الخ) خبر وكان و(قوله والذي الخ) جملة معترضة (قوله ومثله) اى إرسال ما قبضه من دين وكل في قبضه (قوله مع احدهم) اى عياله (قوله ويؤخذ) الى المتن في النهاية (قوله بما ذكر) اى بقوله لان الموكل الخ والجار متعلق بالتعليل (قوله ففي الاول) وهو وكلتك في بيعه (قوله مطلقا) اى احسن الوكيل ما وكل فيه ولاق به ولم يعجز عنه او لا (قوله دون الثاني) وهو وكلتك في ان تبيعه ووجهه ان الثاني مشتمل على نسبة البيع للوكيل صريحا ولا كذلك الاول اه ع ش (قوله فيه نظر) خبر وفرق السبكي الخ و(قوله هنا) يعني في صيغة الوكيل (قوله للعرف) اى لعدم الفرق بينهما في العرف (قوله وان كان صحيحا في نفسه) اى بحسب اللغة لانه فرق واضح بين المصدر الصريح والمؤول به اه كردي وتقدم عن ع ش ما هو احسن من هذا قول المتن (لكونه لا يحسنه) اى أصلا أما اذا احسنه لكن كان غيره فيه احذق منه لم يجز التوكيل لان الموكل لم يرض بيد غيره اه ع ش (قوله او يشق عليه) الى الفصل في النهاية (قوله انما يقصد الاستنابة) قضيته انه يتعين ذلك في حقه وان صار اهلا لمباشرته بنفسه اه ع ش وسيأتي ما فيه (قوله ومن ثم) اى من اجل ان العلة ما ذكر (قوله امتنع توكيله) اي ولو فعله لم يصح واذا سلم ضمن اه ع ش (قوله واستظهره الاسنوي) عبارة المغني وهو كما قاله الاسنوي ظاهر اه (قوله ويأتي مثله) اى مثل قوله لو جهل الموكل الخ اه ع ش (قوله عن موكله الخ) عبارة المغني حيث وكله في هذه الاقسام فانما يوكل عن موكله فان وكل عن نفسه فالاصح في زيادة الروضة المنع اه (قوله فقط) فلو وكل عن نفسه لم يصح او اطلق وقع عن الموكل اه نهاية قال الرشيدي قوله او اطلق الخ لا يخفى جريانه في المسئلة الاولى وكان ينبغي ذكره هناك اه (قوله لانه المضطر اليه) الى المتن في المغني (قوله ثم رايت مجليا زيف الخ) اى في الذخائر اه مغني (قوله القريب الخ) نعت المقابلة (قوله ولو طرأ العجز لطرو مرض الخ) فان كان التوكيل في حال علمه بسفره او مرضه جاز له ان يوكل نهاية ومغني وشرح الروض (قوله لم يجز له ان يوكل) اى وذلك لما تقدم من ان الموكل لم يرض بتصرف غيره لكن قضية قوله م ر ثم ولا ضرورة كالمودع الخ انه لو دعت الضرورة الى التوكيل عند طرو ما ذكر كان خيف تلفه لو لم يبع ولم يتيسر الرفع الى قاض ولا اعلام الموكل جاز له التوكيل بل قد يقال بوجوبه وهو ظاهر وبقي عكسه وهو ما لو وكل عاجزا ثم قدر هل له المباشرة بنفسه ام لا فيه نظر والاقرب الثاني اخذا من قول الشارح المار كحج

البائع في هذه الحالة بان قصر الوكيل ولم يصدق البائع ان الشراء للموكل واخذ الثمن المعين فينبغي اخذا مما سيأتي في مسائل الجارية ان يقال يرده الموكل على الوكيل ويغرمه بدل الثمن وللوكيل بيعه بالظفر واستيفاء ما غرمه من ثمنه (قوله لم يضمن كما قاله الجوري) الاوجه خلافه م ر

وللموكل عزله ايضا كما افهمه جعله وكيل وكيله إذ من ملك عزل الاصل ملك عزل فرعه بالاولى وعبارة اصله تفهم ذلك ايضا فلا اعتراض على المتن خلافا لمن زعمه (والاصح) على الاصح السابق (انه) اى الثانى (ينعزل بعزله) اى الاول إياه (وانعزاله) بنحو موته او جنونه أو عزل الموكل له لانه نائبه وسيعلم من كلامه فيما ينعزل به الوكيل انه ينعزل بغير ذلك (وان قال وكل عنى) وعين الوكيل اولا فنعل (فالثانى وكيل الموكل وكذا ان اطلق) بان لم يقل عنى ولا عنك (فى الاصح) لان توكيله للثالث تصرف تعاطاه باذن الموكل فوجب ان يقع عنه وفارق نظيره من القاضى بان الوكيل ناظر فى حق الموكل فحمل الاطلاق عليه وتصرفات القاضى للمسلمين فهو نائب عنهم ولذا نفذ حكمه لمستنيبه (وعليه فالغرض بالاستنابة معاونته وهو راجع له قلت وفى هاتين الصورتين) وهما اذا قال عنى او اطلق (لا يعزل احدهما الاخر ولا ينعزل بانعزاله) لانه ليس وكيلا عنه (وحيث جوزنا للوكيل التوكيل) عنه او عن الموكل (يشترط ان يوكل امينا) فيه كفاية لذلك التصرف وان عين له الثمن والمشترى لان الاستنابة عن الغير شرطها المصلحة (الا ان يعين الموكل غيره) اى الامين فيتبع تعيينه لاذنه فيه نعم ان علم الوكيل فسقه دون الموكل لم يوكله على الاوجه كما لا يشترى ما عينه الموكل ولا يعلم عيبه والوكيل يعلمه او عين له فاسقا فزاد فسقه لم يجز له توكيله على الاوجه أيضا وقضية اطلاق المتن أنه لا يوكل غير الامين وان قال له وكل من شئت وقال السبكى الاوجه خلافه كما لو قالت زوجنى ممن شئت يجوز تزويجها لغير الكفء زوجنى

لان التفويض لمثله الخ لكن عبارة شرح المنهج لان التفويض لمثل هذا لا يقصد منه عينه اه ومقتضاها أنه قصد حصول الموكل فيه من جهة الوكيل فيتخير بين المباشرة بنفسه والتفويض الى غيره اه ع ش وفى البجيرمى عن القليوبى فى قوله بل عن موكله اى فقط بشرط علم الموكل بعجزه حال التوكيل وإلا فلا بد من اذنه وله المباشرة بنفسه مع علمه بعجزه اى بتكلف المشقة ولو قدر العاجز فله المباشرة بالاولى لزوال العجز بل ليس له التوكيل حينئذ لقدرته اه وهذا هو الاقرب لا سيما فى الصورتين الاخيرتين عامر و الشرح (قوله وللموكل عزله) أى وكيل الوكيل (أيضا) أى كما أن للوكيل عزله كما أفهمه أى أن الموكل عزله قوله ذلك أى أن للموكل عزله (قوله ايضا) اى كعبارة المصنف (قوله على الاصح السابق) ظاهره ان الاصح السابق ترتب عليه خلاف هل ينعزل بعزله وانعزاله او لا وليس كذلك بل الحاصل ان الخلاف هل هو فى الحالة المذكورة وكيل الوكيل او وكيل الموكل فان قلنا بالاول انعزل بعزل الوكيل وانعزاله وان قلنا بالثانى فلا وحينئذ فلا بد من العناية بكلام الشارح م ر ليصح بان يقال معنى قوله على الاصح السابق اى بناء عليه فالاصح مبنى على الاصح ومقابله على مقابله اه رشيدى (قوله او عزل الموكل له) اى للاول و (قوله لانه نائبه) اى الثانى نائب الاول اه ع ش (قوله انه ينعزل) اى الثانى (قوله بغير ذلك) كجنونه وإغمائه اه ع ش (قوله ودين الوكيل الخ) الاولى حذف الواو (قوله لان توكيله) اى الوكيل (قوله ان يقع عنه) اى عن الموكل اه ع ش (قوله وفارق نظيره الخ) رد لدليل مقابل الاصح عبارة النهاية والمغنى والثانى ان وكيل الوكيل وكانه قصد تسهيل الامر عليه كما لو قال الامام او القاضى لنائبه استنب فاستناب فانه نائب عنه لا عن منيبه وفرق الاول بان الوكيل ناظر فى حق موكله فحمل الخ اه قال ع ش قوله فانه نائب عنه اى عن النائب وقوله لا عن منيبه اى الامام او القاضى اه (قوله فهو) اى نائب القاضى وكذا ضمير حكمه الخ (قوله معاونته) اى القاضى وكذا ضمير له و (قوله وهو) اى نائبه وكان الاولى التفريع قول المتن (ان يوكل امينا) شمل ما لو كان الامين رقيقا واذن له سيده فى التوكيل المذكور وهو واضح ثم قضية كلامه أنه لو وكل فاسقا لم يصح وان كان المال تحت يد الموكل أو غيره وإنما وكل الفاسق فى مجرد العقد وهو مقتضى كلام الشارح م ر الاتى فيما لو وكل الولى ففسق لكن قال حج ثم توجيها لعدم انعزاله بالفسق ان الذى يتجه ان محل ما مر من منع توكيل الفاسق فى بيع مال المحجور ما اذا تضمن وضع يده عليه وإلا فلا وجه لمنعه من مجرد العقد له انتهى وهو صريح فى جواز توكيل الفاسق حيث لم يسلمه المال اه ع ش (قوله وان عين الخ) بيناء المفعول و (قوله الثمن والمشترى) بفتح الراء نائب فاعله فالاول فى وكالة البيع ووكالة الشراء والثانى فى وكالة الشراء فقط ويحتمل بعدانه بكسر الراء فالثانى فى وكالة البيع فقط (قوله اى الامين) الى قوله وحاصله فى المغنى (قوله لم يوكله على الاوجه) اعتمده م ر وكذا قوله وفرق الاذرعى الخ اه سم (قوله او عين الخ) عطف على قوله علم الخ (قوله انه لا يوكل غير الامين وان قال الخ) وهو كذلك نهاية ومغنى (قوله وقال السبكى الخ) عبارة النهاية والمغنى خلافا للسبكى وفارق ما لو قالت لوليها

(قوله وللموكل عزله أيضا كما أفهمه الخ) قال الاسنوى وإذا قلنا انه وكيل الوكيل فقد قيل ليس للموكل مباشرة عزله لانه ليس بوكيله والاصح الجواز لانه فرع الفرع فتستثنى هذه المسئلة كذا صرح الرافعى بجميع ما قلناه انتهى (قوله فى المتن والاصح انه ينعزل بعزله وانعزاله) قال الاسنوى واعلم ان حاصل كلام المصنف الجزم بان الثانى وكيل الوكيل وحكاية وجهين مع ذلك فى انعزاله يعنى الثانى بعزل الوكيل وبانعزاله وهذا فاسد فى المعنى ومخالف لما قاله الرافعى ايضا من حكاية وجهين فى النيابة وبناء العزل عليهما كما نقلناه عنه انتهى ويجاب بان قوله والاصح أنه ينعزل بعزله وانعزاله ليس مفرعا على قوله فالثانى وكيل الوكيل ولذا لم يصدره بالفاء وانما هو استئناف فلا ينافى انه مفرع على الخلاف فى أنه وكيل الوكيل أو الموكل (لم يوكله على الاوجه)

وفرق الأذرعي بأن المقصود هنا حفظ المال وحسن التصرف فيه وغير الأمين لايتأتى منه ذلك وثم وجود صفة كمال هي الكفاءة وقد يتسامح بتركها بل قد يكون غير الكفء أصلح وحاصله أن القياس هو المتبادر وإن أمكن توضيح الفرق بأن المختل هنا بتقدير عدم الأمانة أصل المقصود من الموكل فيه وثم بعض توابعه لاهو فاغتفر ثم مالم يغتفر هنا فان قلت قضية تميز النكاح بالاحتياط أنه إذا جاز ذلك ثم كان قياسا هنا بالأولى قلت محل الاحتياط ان تركت للوكيل اجتهادا او باتيانها باللفظ العام أذنت له فى كل أفراده من غير اجتهاد فلا تقصير منه مع سهولة الفائت كما علم مما تقرر أولا (ولو وكل امينا) فى شىء من الصور السابقة (ففسق لم يملك الوكيل عزله فى الأصح والله أعلم) لأنه اذن له فى التوكيل دون العزل

﴿ فصل ﴾ فى بقية من أحكام الوكالة أيضا وهى مايجب على الوكيل عند التقييد له بغير الأجل ومخالفته للمأذون وكون يده يد أمانة وتعلق أحكام العقد به (قال بع لشخص معين) هو أعنى قوله معين هنا وفيما بعده حكاية للفظ الموكل بالمعنى فان الموكل لايقول ذلك بل من فلان وهذا واضح فمراد مثله على المصنف هو التساهل تعين لأنه قد يكون له غرض فى تخصيصه كطيب ماله وان لم يكن له غرض أصلا عملا باذنه

زوجنى ممن شئت الخ بأن المقصود الخ (قوله وفرق الأذرعى الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله هنا) أى فى التوكيل فى المال (قوله وثم) اى فى التوكيل فى التزويج (قوله وقد يتسامح بتركها) اى لحاجة القوت اوغيره اه مغنى (قوله وحاصله) اى حاصل ماهنا (قوله هنا) اى فى التوكيل فى المال و (قوله وثم) اى فى التوكيل فى النكاح (قوله بالاولى) اى لانه ثم لاخيار لها وهنا يستدرك اه مغنى (قوله إن تركت) اى المرأة الموكلة (قوله فى كل افراده) اى افراد الزوج (قوله منه) اى الوكيل (قوله مما تقرر اولا) هو قوله وقد يتسامح بتركها الخ (قوله فى شىء من الصور السابقة) أى حيث وقع التوكيل عن الموكل اه رشيدى (قوله من الصور السابقة) ينبغى استثناء ما إذا وكل عن نفسه باذن موكله لما تقدم ان له حينئذ عزله وإن لم يفسق فاذا فسق اولى فان قيل فحينئذ يشكل قوله الصور بصيغة الجمع لان الكلام فى صور التوكيل بالاذن بدليل تعليله فلم يبق إلا صورتان مالو قال وكل عنى ومالو اطلق قلت يمكن ان يكون الجمع باعتبار ان كلا منهما صورتان نظرا لتعيين الموكل الوكيل وعدم تعيينه ويجوز ان يجعل الكلام فى أعم من صور الاذن ولا ينافيه التعليل لقراءة اذن فيه بالبناء للمفعول أى أذن له ولو من جهة الشرع اه سم اى ولو عبر بصيغة التثنية كما فى المغنى وبعض نسخ النهاية لسلم عن الاشكال وتكلف الجواب

﴿ فصل فى بقية من احكام الوكالة ﴾ (قوله فى بقية من احكام الوكالة) الى قوله ويرد بمنع فى النهاية إلا قوله وإلا فالاذن الى انه لو ظهر وقوله وافهم الى وليلة اليوم وما انبه عليه (قوله بغير الاجل) اى واما التقييد بالاجل فقد مر حكمه (قوله ومخالفته) عطف على قوله مايجب الخ بتقدير مضاف والاصل وحكم مخالفته فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه لأن المخالفة ليست من الأحكام اه ع ش أقول وكذا قوله وكون يده الخ وقوله وتعلق الخ عطفان على قوله مايجب الخ قول المتن (قال بع) ومثل البيع غيره من العقود كالنكاح والطلاق اه ع ش (قوله بل من فلان) اى بل يقوم من فلان اى مثلا كمن هذا ومن فقيه صالح فيما يظهر (قوله تعين) ظاهره انه يبيع منه ويمتنع البيع من غيره وان لم يدفع هو إلا ثمن المثل وإن رغب غيره بزيادة عن ثمن المثل وينبغى ان محل التعين إذا لم تدل القرينة على عدم إرادة التقييد به وانه لو كان لو لم يبع من غيره نهب المبيع وفات على المالك جاز البيع من غيره للقطع برضا المالك بذلك وأن المراد التقييد به فى غير مثل هذه الحالة فان قلت قياس ذلك ان الشخص لو لم ياذن فى بيع ماله لاحد فرأى شخص انه لو لم يبعه بغير إذنه نهب وفات على مالكه انه يجوز بيعه قلت فيه نظر والفرق واضح لانه هنا اذن فى البيع فى الجملة بخلافه هناك فانه لا إذن مطلقا سم على حج اقول وينبغى ان محل المنع إذا لم يغلب على ظنه رضا مالكه بان يبيعه وإلا فالاوجه للمنع وقيل بمثله فى عدم صحة بيع الفضولى وغاية الامر ان هذا منه وفرضه فى الشخص المعين ليس قيدا بل مثله المكان المعين إذا خرج عن الأهلية ففيه التفصيل المذكور فيجوز له البيع فى غيره حيث خيف عليه النهب او التلف لو لم يبعه فى غيره اما لو خرج السوق المعين عن الصلاحية مع بقاء الامن فى البلد وعدم الخوف على الموكل فيه فلا يجوز بيعه فى غير المكان المعين اه ع ش اهـ والحاصل ان محل تعين ماذكره الموكل فى التوكيل من نحو المشترى إذا لم تكن هناك قرينة ملغية للتعيين ولا علم الوكيل لرضا الموكل بغيره فعند وجود احدهما يجوز له المخالفة ويصح العقد للموكل (قوله لانه قد يكون الخ) ولو امتنع

اعتمده م ر وكذا الاوجه الآتى فى قوله وفرق الأذرعى الخ (قوله فى شىء من الصور السابقة) ينبغى استثناء ما إذا وكل عن نفسه باذن موكله لما تقدم ان له حينئذ عزله وان لم يفسق فاذا فسق اولى فان قيل فحينئذ يشكل قوله الصور بصيغة الجمع لان الكلام فى صورة التوكيل بالاذن بدليل تعليله ولم يبق إلا صورتان مالو قال وكل عنى ومالو اطلق قلت يمكن ان يكون الجمع باعتبار ان كلا منهما صورتان نظرا لتعيين الموكل الوكيل وعدم تعيينه ويجوز أن يجعل الكلام فى أعم من صور الاذن ولا ينافيه التعليل لقراءة اذن فيه بالبناء للمفعول اى أذن له ولو من جهة الشرع

﴿ فصل ﴾ فى بقية من أحكام الوكالة أيضا الخ (قوله تعين) ظاهره أن يبيع منه ويمتنع البيع من غيره وان

المعين من الشراء لم يجز بيعه لغيره بل يراجع الموكل وينبغي أن محله مالم يغلب على الظن أنه لم يرده بخصوصه بل لسهولة البيع منه بالنسبة لغيره اه ع ش (قوله ولا يصح بيعه لوكيله) اقتصر عليه المغنى وسكت عن تقييد ابن الرفعة وقال ع ش وينبغي أن محل البطلان إن لم يكن وكيله مثله أو أرفق منه أخذا مماذكره فيما لو قال بع من وكيل زيد فباع من زيد اه وفي البجيرمي عن الشوبري ومحله كما قال الاذرعي إذا كان المعين ممن يتعاطى الشراء بنفسه بخلاف مالو كان نحو السلطان ممن لا يتعاطى الشراء بنفسه فانه يصح من وكيله اعتبارا بالعرف اه وفي سم مايوافقه (قوله لوكيله) أي أو عبده وفاقا لمر على منهج اه ع ش (قوله وقيده الخ) اى عدم الصحة عبارة النهاية فلو باع من وكيله لم يصح سواء اتقدم الايجاب ام القبول ولم يصرح بالسفارة أم لا كما شمله كلامهم خلافا لابن الرفعة اه (قوله تقدم الايجاب) أى مطلقا اه سيد عمر (قوله ولم يصرح بالسفارة) قيد لتقدم القبول قال فى المطلب اذا تقدم قبول الوكيل وصرح بالسفارة كاشتريت هذا منك لزيد فقال بعتك صح وان تقدم الايجاب ثم قبل الوكيل لم يصح صرح بالسفارة ام لا لان الايجاب فاسد اه كردى وفي السيد عمر وع ش مايوافقه وقال الرشيدى قوله م ر خلافا لابن الرفعة أى فى تقييده البطلان بما اذا تقدم الايجاب أو القبول ولم يصرح بالسفارة أى بخلاف ما اذا تقدم أحدهما وصرح بالسفارة فى المتقدم فانه يصح عنده اه (قوله اى لزيد) اى دون نفس الوكيل اه ع ش (قوله بطل أيضا) جزم به المغنى وشرح المنهج وسكتا عن قول الشارح وانما يتجه الخ (قوله وانما يتجه الخ) ولو مات زيد بطلت الوكالة كما صرح به الماوردى بخلاف مالو امتنع من الشراء اذ تجوز رغبته فيه بعد ذلك والاوجه أنه لو قال بع هذا من أيتام زيد ونحو ذلك حمل على البيع لوليهم ولا نقول بفساد الوكيل اه نهاية قال ع ش قوله ولانا نقول بفساد التوكيل وعليه فهل يصح البيع من الايتام ولو بلغوا رشداء فيه نظر والمتجه الصحة لانه انما تصرف للولى للضرورة فاذا كملوا اجاز البيع منهم لزوال السبب الصارف سم على حج وظاهره وان كان الولى اسهل فى المعاملة منهم وهو ظاهر اه (قوله اوارفق) الاولى اسقاط الالف (قوله وبه فارق) اى بقوله فالاذن فى البيع الخ (قوله مامر بعد بل) أى فى قوله بل وان لم يكن له غرض اه سيد عمر (قوله والاذرعى الخ) اى وبحث الاذرعى عبارة النهاية فلو باع من وكيله لم يصح نعم لو دلت قرينة على ارادة الربح وأنه لا غرض له فى التعيين سواء لكون المعين يرغب فى تلك السلعة كقول التاجر لغلامه بع هذا على السلطان فالمتجه كما قاله الزركشي جواز البيع من غير المعين واعترض الخ اه قال الرشيدى قوله م ر فالمتجه كما قاله الزركشي الخ كان المناسب حيث هو ضعيف عنده كما سيأتي له أن يقول قال الزركشي فالمتجه الخ اه (قوله لم يتعين) اعتمده المغنى و سم و ع ش (قوله لا غيره) اى فى الجملة او فى الظاهر وإلا لم يتات قوله لم يتعين فليتأمل اه سم (قوله فى البحث) أي بحث الاذرعى (قوله من أصله) كانه انما زاده لئلا يسبق الذهن

لم يدفع هو إلا ثمن المثل وان رغب غيره بزيادة على ثمن المثل لانه لا عبرة بهذه الزيادة لامتناع البيع من الراغب بها فهى كالعدم فليراجع وينبغي ان محل التعيين اذا لم تدل القرينة على عدم ارادة التقييد به وانه لو كان لو لم يبع من غير نهب المبيع وفات على المالك جاز البيع من غيره للقطع برضا المالك بذلك وأن مراده أن التقييد به فى غير مثل هذه الحالة فان قلت قياس ذلك ان الشخص لو لم ياذن فى بيع ماله لاحد فراى شخص انه ان لم يبعه بغير اذنه نهب وفات على مالكه أنه يجوز بيعه قلت فيه نظر والفرق ظاهر لانه هنا أذن فى البيع فى الجملة بخلافه هناك فانه لا اذن مطلقا ثم رايت ان قولى او لا ينبغى ان محله اذا لم تدل القرينة الخ موافق لقول الاذرعى أنه لو ظهر بالقرينة الخ فى الجملة (قوله ولا يصح بيعه لوكيله) قال فى شرح المنهج كما فى الروضة عن البيان وفى غيرها عن الاصحاب اه وبحث الاذرعى الصحة فيما اذا كان الموكل ممن لا يتعاطى الشراء بنفسه كالسلطان وظاهر أنه يصح البيع هنا من نفس الموكل كالسلطان وقال أن قضية الفرق أنه لو جرى العقد على وجه لا يقدر فيه دخول الملك فى ملك الوكيل صح (قوله بطل ايضا) اعتمده م ر (قوله لا غيره) اى فى الجملة او فى

ولا يصح بيعه لوكيله وقيده ابن الرفعة بما اذا تقدم الايجاب أو القبول ولم يصرح بالسفارة وبحث البلقيني أنه لو قال بع من وكيل زيد أى لزيد فباع من زيد بطل ايضا وانما يتجه ان كان الوكيل أسهل منه أو أرفق وإلا فالاذن فى البيع منه وبه فارق مامر بعد بل والاذرعى أنه لو ظهر بالقرينة أن التعيين إنما هو لغرض الربح فقط لكون المشترى ممن يرغب فيه لا غيره لم يتعين واعترض بأنه رغبته فيه قد يزيده فى الثمن وهذا غرض صحيح أقول فى البحث من أصله نظر

لأنه إنما يتأتى على الوجه الآتى فى المكان إلا أن يفرق بأن التعيين ثم لم يعارضه ما يلغيه وهنا عارضته القرينة الملغية له لولا أن ذلك المعين قد يزيد على ثمن مثله وذلك موافق لغرضه وهو زيادة الربح فاتضح أن تعيينه لا ينافى غرضه بل يوافقه خلافا للأذرعى (أو) فى (زمن) معين كيوم كذا أو شهر كذا تعين فلا يجوز قبله ولا بعده ولو فى الطلاق والفرق بينه وبين العتق بانه يختلف باختلاف الأوقات فى الثواب بخلاف الطلاق ممنوع بل قد يكون له غرض ظاهر فى طلاقها فى وقت بخصوصه بل الطلاق أولى لحرمته زمن البدعة بخلاف العتق ولو قال يوم الجمعة أو العيد مثلا تعين أول جمعة

إلى قوله واعترض اه ع ش (قوله لأنه إنما يأتى على الوجه الآتى الخ) فيه بحث لأن حاصل بحث الأذرعى ان القرينة لو دلت على ان المقصود حصول الربح وان المشترى غير منظور اليه لذاته بل لكونه ممن يحصل منه الربح لكونه من جملة الراغبين لم يتعين حينئذ لحصول المقصود بالبيع من غيره إذا رغب فى دفع ما يرغب المعين فى دفعه لانه لا مزية حينئذ للمعين على غيره وبهذا يندفع قوله لولا ان ذلك المعين قد يزيد الخ لان المراد ان غيره ايضا يزيد وان البيع منه بما يرغب به المعين بحيث لا يتفاوت الحال بين البيع من المعين والبيع من غيره أو يكون البيع من غيره أحظ لكن قد ينافى ذلك قوله ممن يرغب فيه لا غيره وإيجاب بان المراد لا غيره فى الجملة او ظاهرا او إلا لم يتات قوله لم يتعين وقوله فاتضح الخ ذلك لان الاذرعى لم يدع ان تعيينه ينافى غرضه بل ادعى ان القرينة دلت على ان المعين وغيره سواء فى صحة البيع من كل اذا رغب غيره بما رغب هو به او ازيد والحاصل ان القرينة هنا دلت على إلغاء المتعين فعمل بها وفى مسئلة المكان لم تدل على ذلك فاعتبر التعيين فيها حتى لو دلت هناك على إلغائه فلا مانع من التزام إلغائه فلا فرق بينهما فليتامل وبما قررناه يظهر اندفاع الاعتراض الذى حكاه بقوله واعترض الخ أيضا اه سم (قوله كيوم) الى قوله كما لو قال فى المغنى إلا قوله والفرق الى ولو قال (قوله ولو فى الطلاق) كالعتق اه سم عبارة ع ش قوله ولو فى الطلاق غاية لتعين للزمان الذى ذكره فى التوكيل اه وعبارة المغنى وفائدة التقييد بالزمان انه لا يجوز قبله ولا بعده وذلك متفق عليه فى البيع والعتق واما الطلاق فلو وكله به فى وقت معين فطلق قبله لم يقع او بعده فكذا على المعتمد اه (قوله ممنوع) خبر والفرق الخ (قوله اول جمعة الخ) دل على أنه قال ذلك قبل دخول يوم الجمعة ويوم العيد وبقى ما لو قاله فى يوم الجمعة أو العيد فهل يحمل على بقيته أو

الظاهر و إلا لم يتات قوله لم يتعين فليتامل (قوله لانه إنما يتاتى على الوجه الاتى) فيه بحث لأن حاصل بحث الاذرعى ان القرينة لو دلت على ان المقصود حصول الربح وان المشترى غير منظور اليه لذاته بل لكونه ممن يحصل منه الربح لكونه من جهة الراغبين لم يتعين حينئذ لحصول المقصود بالبيع من غيره فجاز البيع من غيره إذا رغب فى دفع ما يرغب المعين فى دفعه لانه لا مزية حينئذ للمعين على غيره وبهذا يندفع قوله لولا ان ذلك المعين قد يزيد الخ لان المراد ان غيره ايضا يزيد وان البيع منه بما يرغب به المعين بحيث لا يتفاوت الحال بين البيع من المعين والبيع من غيره او يكون البيع من غيره أحظ لكن قد ينافى ذلك قوله ممن يرغب فيه لا غيره ويجاب بان المراد لا غيره فى الجملة او ظاهرا او إلا لم يتات قوله لم يتعين وقوله فاتضح الخ وذلك لان الاذرعى لم يدع ان تعيينه ينافى غرضه الخ بل ادعى ان القرينة دلت على ان المعين وغيره سواء فى صحة البيع من كل إذا رغب غيره بما رغب هو به او ازيد والحاصل ان القرينة هنا دلت على الغاء التعيين فعمل بها وفى مسئلة المكان لم تدل على ذلك فاعتبر التعيين فيه حتى لو دلت هناك على إلغائه فلا مانع من التزام الغاية فلا فرق بينهما فليتامل وبما قررناه يظهر اندفاع الاعتراض الذى حكاه بقوله واعترض الخ أيضا لا يقال غاية القرينة لدلالة على عدم تعلق الغرض بخصوص المعين وقد دل قول المصنف وفى المكان وجه اذا لم يتعلق به غرض على التعين على الصحيح مع عدم تعلق الغرض بخصوص المعين فلا اعتبار مع ذلك بالقرينة لانا نقول فرق بينهما لان القرينة تدفع احتمال تعلق الغرض باطنا بخلاف قوله المذكور فانه إنما دل على لا انه اعتبار بانتفاء الغرض ظاهرا ومجرد ذلك لا يدفع احتمال غرض باطن فاذا دفعته القرينة فينبغى العمل بها ومما يؤيد العمل بها عدم تعينه إذا قدر الثمن ولم ينهه عن غيره إذ ليس هذا إلا من العمل بالقرينة ولو سلم أنه ليس منه فالعمل ينافى معناه فليتامل ﴿فرع﴾ لو وكله فى البيع لايتام زيد فهل يصح التوكيل ويحمل على البيع لوليهم لهم او يفسد لعدم امكان البيع منهم فيه نظر والمتجه الاول وعليه فهل يصح البيع من الايتام لو بلغوا ارشداء فيه نظر ويتجه الصحة لانه إنما انصرف للولى لقصورهم فاذا كملوا اجاز البيع منهم لزوال السبب الصارف بخلاف ما لو وكله ليبيع من زيد لا يصح بيعه من وكيله وبالعكس لانه لما تاتى البيع من كل منهما وكان معتادا دل الحال على التقييد بخصوص المذكور (قوله ولو فى الطلاق) كالعتق

أو عيد يلقاه كما لو قال في الصيف جمدا لجاء الشتاء قبل الشراء لم يكن له شراؤه في الصيف الآتي وأفهم قوله الجمعة أو العيد أن يوم جمعة أو ع
بخلافه وهو محتمل إلا أن يقال الملحظ فيهما (٣٢٨) واحد وهو صدق المنصوص عليه بأول ما يلقاه فهو محقق وما بعده مشكوك فيه فيتعين

الأول هنا أيضا وليلة اليوم مثله ان استوى الراغبون فيهما ومن ثم قال القاضي لو باع اى فيما اذا لم يعين زمنا ليلا والراغبون نهارا اكثر لم يصح (او) في (مكان معين تعين) وان لم يكن نقده اجود ولا الراغبون فيه أكثر لانه قد يقصد اخفاءه نعم لو قدر الثمن ولم ينهه عن غيره صح البيع في غيره قال القاضي اتفاقا ورد السبكي له باحتمال زيادة راغب مردود بان المانع تحققها لا توهمها (وفي المكان وجه) انه لا يتعين (اذا لم يتعلق به غرض) للموكل ولم ينهه عن غيره لان تعيينه حينئذ اتفاق وانتصر له السبكي وغيره ويرد بمنع كونه اتفاقيا كيف والاغراض امرها خفي فوجب التقييد بنص الاذن لاحتمال ان له غرضا في التعيين بل هو الظاهر المتعين لصون كلام الكامل عن الالغاء ما أمكن على أن قوله اذا لم يتعلق به غرض للموكل ان علم ذلك بنص الموكل عليه تعين الغاء التعيين اتفاقا او بقرينة حالية فالقرائن مختلفة وبهذا يزيد اندفاع الانتصار للثاني ثم رايت ما صرح بان المراد الثاني وهو قولهم ان

وجد غرض ككثرة راغب أو أجودية نقد تعين وإلا فوجهان فان قلت لم يجر هذا الوجه في الزمن قلت لأن النص بين
عليه قد يضطر اليه لاحتياجه لثمنه أو لارادته سفرا عقبه فلم يتأت فيه ما نظر اليه الضعيف هنا من أنه قد تقوم قرينة على أنه لا يتعلق به غرض

على أول جمعة أو عيد يلقاه بعد ذلك اليوم فيه نظر والأقرب الثاني لان عدوله عن اليوم الى يوم الجمعة أو العيد قرينة على عدم إرادته بقية اليوم اهـ ع ش (قوله او عيد يلقاه) المراد بالعيد ما يسمى عيدا شرعا كالفطر والاضحى وينبغي ان مثل ذلك ما لو اعتاد قوم تسمية ايام فيما بينهم بالعيد كالنصارى إذا وقع ذلك فيما بينهم فيحمل على اول عيد من اعيادهم يكون بعد يوم الشراء ما لم يصرحوا بخلافه او تدل القرينة عليه اهـ ع ش وقوله الشراء صوابه التوكيل (قوله في الصيف) متعلق باشتر لي المقدر وقوله جمدا مفعوله ويحتمل أن الظرف متعلق بقال عبارة النهاية كما لو وكله ليشتري له جمدا في الصيف لجاء الشتاء قبل الشراء لم يكن له شراؤه في الصيف الاتي اهـ قال ع ش قوله جمدا في الصيف هل صورة ذلك ان يقول الموكل اشتر لي جمدا في الصيف فيحمل على صيف يليه او هو فيه كما هو مقتضى التشبيه او يكفي وقوع الوكالة في الصيف وان لم يذكره اي لفظ في الصيف عملا بالقرينة فيه نظر ولا يبعد الثاني اهـ وقوله ع ش فيحمل على صيف يليه اي إذا كان وقع التوكيل في الشتاء وقوله او هو فيه اي إذا وقع التوكيل في الصيف وهذا الحمل بشقيه مبني على أن في الصيف متعلق بيشتري وقوله أو يكفي الخ مبني على أنه متعلق بوكله وقوله الثاني اي قوله ويكفي الخ (قوله وافهم قولهم) اي المار في قوله ولو قال يوم جمعة الخ اهـ سم عبارة الكردي يعني افهم ذكرهما معرفتين انه لو ذكرهما نكرتين لا يتعين اول جمعة الخ اهـ (قوله بخلافه) اي فلا يتقيد بالجمعة التي تليه اهـ ع ش (قوله فيتعين الاول) اي اول جمعة او عيد يلقاه (قوله وليلة اليوم مثله) مبتدأ وخبر (قوله ومن ثم) اي من اجل التقييد بالاستواء (قوله اخفاءه) اي المبيع او البيع عبارة المغني قد يكون له فيه غرض خفي لا يطلع عليه اهـ وهي أحسن (قوله نعم لو قدر الثمن الخ) لم يستثنوا نظير هذا في تعيين الزمن فليحرر الفرق وقد يفرق بشدة تفاوت الغرض بالتقدم والتاخر في إزالة الملك سم على حج وإذا تاملت ما تقدم من قوله سم والحاصل الخ علمت انه لا فرق بين الثلاثة اهـ ع ش (قوله صح البيع الخ) فلا يتعين ذلك المكان كما عبر به الروض اهـ سم وقال ع ش قد يشكل صحة البيع مع ما ذكر بما علل به من ان يقصد إخفاءه ومجرد البيع بالثمن المذكور قد يفوت معه الاخفاء اهـ ع ش (قوله قال القاضي اتفاقا) أي ولو قبل مضي المدة التي يتأتى فيها الوصول الى المكان المأذون فيه لأن الزمان إنما اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع سم على حج اهـ ع ش (قوله مردود بان المانع الخ) قد ينافيه قوله الاتي ويرده بمنع الخ (قوله ان علم ذلك الخ) ينبغي ان ياتي نظير ذلك في تعيين الشخص والزمن اهـ سيد عمر (قوله فالقرائن مختلفة) اي فيعمل بالقوية دون الضعيفة (قوله بهذا) اي بقوله ان علم ذلك الخ (قوله الثاني) اي قوله او بقرينة حالة الخ (قوله وهو) اي ما يصرح بان الخ (قوله فلم يتأت فيه نظر الخ) قد قدمنا عن ع ش في حاشية قول الشارح نعم لو قدر الثمن الخ او منعه ترجيح أنه لا فرق

(قوله وافهم قولهم) أي المار في قوله ولو قال يوم الجمعة الخ ش (قوله في المتن تعين) أي فلا يصح البيع في غيره (قوله وإن لم يكن الخ) عبارة الروض وشرحه ولو لم يكن له في ذلك غرض ظاهر انتهى فقوله الاتي وفي المكان وجه اذا لم يتعلق به غرض اي ظاهر (قوله نعم لو قدر الثمن الخ) لم يستثنوا نظير هذا في تعيين الزمن فليحرر الفرق وقد يفرق بشدة تفاوت الغرض بالتقدم والتاخر في ازالة الملك (قوله صح البيع الخ) فلا يتعين ذلك المكان كما عبر به في الروض (قوله صح البيع في غيره قال القاضي اتفاقا) أي ولو قبل مضي المدة التي يتاتى فيها الوصول الى المكان المأذون فيه واستشكل بان اللفظ دل على المسافة وعلى البيع في البلد خرج الثاني لدليل فبقي الاول وهو قياس اعتبار المسافة فيما لو وهبه اورهنه ما بيده واجيب بانه إذا لم يحافظ على المنصوص عليه وهو المكان لانتفاء الغرض فيه فكيف يراعي المتضمن وهو الزمان قال شيخنا في الكنز وفيه نظر لان هذا تخلف لعارض وهذا لا معارض له فكأنه قال له بعه في يوم كذا ويجاب بانه لما لم ينص على الزمان ظهر انه غير

بين الثلاثة فى عدم التعين عند وجود القرينة الدالة على الغاء التعيين (قوله ومع جواز النقل) الى المتن فى النهاية (قوله ومع جواز النقل) اى على هذا الوجه المرجوح وعبارة سم على حج هذا فرعه الاسنوى على هذا الوجه ويمكن تفريعه على الاول ايضا فيما اذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما هو قضية كلام الشيخين لكن عبر الشارح فى شرح الارشاد بقوله ومتى نقله لغير ما وجب عليه البيع فيه ضمن الثمن والمثمن انتهى فافهم عدم الضمان حيث جاز النقل اذ لا يتعين حينئذ البيع فيه وهو متجه معنى اه ع ش اذ الظاهر ان الضمان فرع جواز النقل وجودا وعدما عبارة المغنى وان عين للبيع بلدا او سوقا فنقل الموكل فيه الى غيره ضمن الثمن والمثمن وان قبضه وعاد به كنظيره من القراض للمخالفة قال فى اصل الروضة بل لو اطلق التوكيل فى البيع فى بلد فليبع فيه فان نقله ضمن اه وهذا مبنى على ظاهر اطلاق المتن بقطع النظر عن الاستدراك المتقدم فى شرحه منه وغيره (قوله يضمن الخ) يظهر ان محله حيث لم ينص الموكل على انه لا غرض له فى التعيين كما يشير الى ذلك قوله الآتى فقد لا يظهر له غرض ويكون له غرض خفى اه سيد عمر وتقدم عن سم ما حاصله ان القرينة الدالة على الغاء تعيين المكان كالنص عليه (قوله ويفرق الخ) اى على هذا الوجه ايضا اه ع ش اى وعلى الاول ايضا فيما إذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما مر آنفا عن سم (قوله من كل وجه) قد يكون شرطه الحفظ فى المكان الخاص لمعنى خفى علينا سم على حج وقد يقال اشتمال المكان الموصوف بما ذكر على معنى خفى بعيد بخلاف الاسواق فان اختلافها فى انفسها يكثر فربما علم الموكل فى بعضها معنى خفى على الوكيل اه ع ش (قوله ويكون له غرض الخ) الاولى حذف يكون (قوله ولو بتافه) الى قوله والحق به فى المغنى إلا قوله وقد يجاب الى وانما جاز والى قول المتن وان ساوته فى النهاية الا ما اذكر (قوله وبه فارق الخ) اى وبفوات الاسم فارق ما نحن فيه البيع عند الاطلاق بالغبن اليسير حيث صح الثانى دون الاول (قوله لانه) اى الغبن اليسير (قوله كونه) اى البيع (قوله بل عليه اذا وجد راغب الخ) عبارة المغنى قوله له يشعر بجواز البيع بالمائة وهناك راغب بزيادة وليس مرادا فان الاصح فى زيادة الروضة المنع لانه مامور بالاحتياط والغبطة فلو وجده فى زمن الخيار لزمه الفسخ فلو لم يفسخ انفسخ البيع قياسا على ما مر اه (قوله بل عليه الخ) ينبغى ان هذا بخلاف ما لو قال له الموكل بع بكم شئت حيث يجوز له البيع بالغبن وان تيسر خلافه لانه جعل القدر الى خيرته م ر سم على حج اقول وقد يتوقف فيه ويقال بعدم الفرق كما تقدم عنه ايضا اه ع ش (قوله كما مر) اى فى شرح قوله ولا بغبن فاحش اه كردى (قوله ولو من غير جنسها) كمائة وثوب او دينار مغنى ونهاية (قوله كمكسرة بصحاح الخ) قياس ما مر ان محل الامتناع حيث لم تقم قرينة على انه انما عين الصفة لتيسرها لا لعدم ارادة خلافها سيما إذا كان غيرها انفع اه ع ش (قوله قال الغزالى الخ) اعتمده م ر اه سم عبارة النهاية نعم لو قال بعه منه بمائة وهو يساوى خمسين لم تمتنع الزيادة كما قاله الغزالى اه ويأتى عن المغنى ما يوافقه (قوله وإنما جاز لوكيله فى خلع الخ) اى مع انه نظير بعه لزيد بمائة اه سم فلا محاباة الخ عبارة المغنى وذلك قرينة دالة على عدم قصد المحاباة ولذلك قيد ابن الرفعة المنع فى الاولى بما اذا كانت المائة دون ثمن المثل لظهور قصد المحاباة

مرادو لذلك لم ينظر اليه انتهى ويجاب ايضا عن كل من اصل الاشكال ومن النظر بان الزمان انما اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع (قوله ومع جواز النقل لغيره يضمن) هذا فرعه الاسنوى على هذا الوجه ويمكن تفريعه على الاول ايضا فيما اذا قدر الثمن ولم ينهه عن البيع فى غيره كما هو قضية كلامه كالشيخين لكن عبر الشارح فى شرح الارشاد بقوله ومتى نقله لغير ما وجب عليه البيع فيه ضمن الثمن والمثمن انتهى فافهم عدم الضمان حيث جاز النقل اذ لا يتعين حينئذ البيع فيه وهو متجه معنى (قوله ويفرق الخ) دفع لاشكال الاسنوى (قوله بان المدار ثم على الحفظ الخ) قد يكون شرطه الحفظ فى المكان الخاص لمعنى خفى علينا (قوله فقد لا يظهر له الخ) هذا منقدح فى الوديعة ففى الفرق نظر (قوله وبه فارق البيع) أى عند الاطلاق (قوله وله بل عليه الخ) ينبغى ان هذا بخلاف ما لو قال له الموكل بع بكم شئت حيث يجوز له البيع بالغبن وان تيسر خلافه لانه جعل القدر الى خيرته م ر (قوله قال الغزالى الخ) اعتمده م ر (قوله وانما

ومع جواز النقل لغيره يضمن ويفرق بينه وبين قول المودع احفظه فى هذا فنقله لمثله لم يضمن بان المدار ثم على الحفظ ومثله فيه بمنزلته من كل وجه فلا تعدى بوجه وهنا على رعاية غرض الموكل فقد لا يظهر له غرض ويكون له غرض خفى فاقتضت مخالفته الضمان (وان قال بع بمائة) مثلا (لم يبع باقل) منها ولو بتافه لفوات اسم المائة المنصوص له عليه وبه فارق البيع بالغبن اليسير لانه لا يمنع كونه بثمن المثل (وله) بل عليه اذا وجد راغب ولو فى زمن الخيار كما مر (ان يزيد) عليها ولو من غير جنسها لان المفهوم من تقديرها عرفا امتناع النقص عنها فقط وليس له ابدال صفتها كمكسرة بصحاح وفضة بذهب (الا ان يصرح بالنهى) عن الزيادة فتمتنع الزيادة لانتفاء العرف حينئذ والا اذا قال بعه لزيد بمائة لانه ربما قصد محاباته قال الغزالى الا اذا قامت القرينة على ان لا يحابيه كبعه بمائة وهو يساوى خمسين وقد يجاب بانه يحابيه بعدم الزيادة على المائة وان لم يحابه محاباة كاملة وإنما

جاز لوكيله فى خلعها بمائة الزيادة لانه غالبا يقع عن شقاق فلا محاباة فيه والحق به مالو وكله فى العفو عن القود بنصف الدية فعفى بالدية فيصح بها وفيه نظر اذ لا قرينة هنا تنافى قصد المحاباة بخلاف الخلع وقرينة قتله لمورثه تبطلها سماحته بالعفو عنه لا سيما مع نصفه على النقص عن البدل الشرعى والشراء كالبيع فى جميع ما مر نعم فى اشتر عبد فلان بمائة يجوز النقص عنها والفرق ان البيع يمكن من المعين وغيره فتمحض التعيين للمحاباة والشراء لتلك العين لا يمكن من غير مالكها فقد يكون تعيينه لاجل ذلك دون المحاباة (ولو قال اشتر بهذا الدينار شاة ووصفها) بان بين نوعها وغيره مما مر فى شراء العبد والا لم يصح التوكيل فان اريد بالوصف ازيد مما مر ثم كان شرطا لوجوب رعاية الوكيل له فى الشراء لا لصحة التوكيل حتى يبطل بفقده (فاشترى به شاتين بالصفة فان لم تساو واحدة) منهما (دينارا لم يصح الشراء للموكل) وان زادتا على دينار لان غرضه لم يحصل ثم ان وقع بعين الدينار بطل من اصله او فى الذمة ونوى الموكل وكذا ان سماه خلافا لما وقع للاذرعى هنا وقع للوكيل (وان ساوته كل واحدة فالاظهر الصحة) اى صحة الشراء (وحصول الملك فيهما للموكل) لحصول مقصود الموكل بزيادة وان لم توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد على الاوجه وان ساوته احداهما فقط فكذلك ولا يرد عليه لان الخلاف الذى فيها ساوى لا اصله و يظهر انه لا بد من شرائهما فى عقد واحد او تكون المساوية هى المشتراة اولا (ولو امره بالشراء معين) اشترى

حينئذ بخلاف ما اذا كانت ثمن المثل فاكثر اه (قوله والحق به الخ) معتمد اه ع ش (قوله وفيه نظر) اى الالحاق (قوله يبطلها الخ) ممنوع سم على حج اى لجواز ظنه عدم قدرة المجنى عليه على الزيادة على النصف او عدم الرضا بالزيادة اه ع ش (قوله والشراء كالبيع) ولو امره ببيع الرقيق مثلا بمائة فباعه بها وثوب او دينار صح عند جواز البيع بالزيادة لانه حصل غرضه وزاد خيرا ولو قال اشتر بمائة لا بخمسين جاز الشراء بالمائة وبما بينها وبين الخمسين لا بما عدا ذلك او بع بمائة لا بمائة وخمسين لم يجز النقص عن المائة ولا استكمال المائة والخمسين ولا الزيادة عليهما للنهى عن ذلك ويجوز ما عداه ولا تبع او لا تشتر باكثر من مائة مثلا فاشترى او باع بثمن المثل وهو مائة او دونها لا اكثر جاز لاتيانه بالمامور به بخلاف ما اذا اشترى او باع باكثر من مائة للنهى عنه اه نهاية وكذا فى المغنى الا قوله م ر عند جواز البيع بالزيادة قال ع ش قوله م ر صح عند جواز البيع بالزيادة اى بان لم يعين له المشترى ولم ينهه عن الزيادة وقوله م ر لا بما عدا ذلك اى ما لم تدل القرينة على جواز الزيادة ايضا اه (قوله نعم) الى المتن فى المغنى (قوله مما مر فى شراء العبد) اى من ذكر صنفه ان اختلف النوع اختلافا ظاهرا او صفته ان اختلف بها الغرض اه ع ش (قوله والا) اى ان لم يبين كذلك (قوله ثم) اى فى شراء العبد (قوله كان شرطا) اى الوصف الزائد (قوله حتى يبطل الخ) تفريع على المنفى قول المتن (بالصفة) اى المشروطة اه مغنى اى كل واحدة منهما او احداهما اخذا مما ياتى (قوله وقع للوكيل) اى ولغت التسمية اه ع ش قول المتن (وإن ساوته) اى او زادت عليه اه مغنى (قوله لحصول) الى قول المتن ويد الوكيل فى النهاية الا قوله لنفسك الى المتن وقوله وحلف الى المتن وقوله وياتى الى وقد يجب وقوله ويقولى الى وكان تضمن (قوله وان لم توجد الصفة الخ) يتامل وجه الغاية مع فرض انهما بالصفة كما اقتضاه المتن اه سيد عمر (قوله وان توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد على الاوجه) توقف فيه م ر اخذا بظاهر قول المصنف السابق كغيره بالصفة ولهذا ضرب على هذا الاوجه بعد ان اثبته لكن قد يؤيده وكيل البيع بمائة فباع بمائة وثوب اه سم (قوله وإن ساوته احداهما) اعتمده المغنى ايضا (قوله فكذلك) اى فالاظهر الصحة اه ع ش (قوله ولا ترد عليه) اى لا ترد على المصنف مساواة احداهما فقط حيث يفهم كلامه عدم الصحة فيها (قوله فيها) اى فى مساواة احداهما فقط (قوله ويظهر انه الخ) عبارة النهاية والاوجه وقوع شرائهما فى عقد واحد تقدمت فى اللفظ او تاخرت واما حالة تعدد العقد فتقع المساوية للموكل فقط اه قال ع ش قوله م ر تقدمت اى غير المساوية وقوله م ر فتقع المساوية الخ اى تقدمت او تاخرت واما الثانية فان اشتراها بعين مال الموكل لم يصح او فى الذمة وقع للوكيل وان سمى الموكل هذا ان ساوته احداهما دون الاخرى فان ساوته كل منهما وقعت الاولى للموكل دون الثانية ثم رايت ما يقتضى ذلك فى سم على حج نقلا عن الكنز للبكرى وانه نقله عن الزركشى وقع السؤال عن شخص اشترى بعين مال الموكل ثم ادعى وقت الحساب انه اشتراه لنفسه وانه تعدى بدفع مال الموكل فهل البيع صحيح وعليه فهل هو للوكيل او للموكل او الشراء باطل والجواب عنه انه ان كان

جاز لوكيله فى خلعها) اى مع انه نظير بعه لزيد بمائة (قوله وفيه نظر الخ) كذا شرح م ر (قوله يبطلها الخ) ممنوع (قوله اى صحة الشراء) كلام الشارح الآتى يقتضى صحة شرائهما فى صفقتين ونظرت فيه فيما ياتى ثم رايت فى كنز شيخنا ابى الحسن البكرى ما يوافق النظر حيث قال ولو اشترى الشاتين صفقتين والاولى تساوى دينارا فان للموكل الاولى فقط قاله الزركشى اه وظاهر على قياسه انه لو كانت المساوية دينارا الثانية فقط كانت هى التى للموكل يتامل ووجه ذلك ان عقد المساوية ان كان الاول فهى للموكل فيه والثانى غير ماذون فيه وان ساوت شاته ايضا او الثانى دون الاول فالاول غير ماذون فيه (قوله وان لم توجد الصفة التى ذكرها فى الزائد على الاوجه) توقف فيه م ر اخذا بظاهر قول المصنف السابق كغيره بالصفة ولهذا ضرب على هذا الاوجه بعد ان كان اثبته لكن قد يؤيده وكيل البيع بمائة فباع بمائة وثوب (قوله فى عقد واحد) ظاهره

اشترى الوكيل بعين مال الموكل بان قال اشتريت هذا بهذا او سمى نفسه فالعقد باطل اما ماجرت به العادة بين المتعاقدين بان يقول اشتريت هذا بكذا ولم يذكر عينا ولا ذمة فليس شراء بالعين بل فى الذمة فيقع العقد فيه للوكيل ثم ان دفع مال الموكل عما فى ذمته لزمه بدله وهو مثله ان كان مثليا واقصى قيمه من وقت الدفع الى وقت تلفه ان كان متقوما وللموكل مطالبة البائع للوكيل بما قبضه منه ان كان باقيا وببدله ان كان تالفا وقرار الضمان عليه والحال ماذكر اه عبارة سم قوله او تكون المساوية الخ قد يدل على جواز شرائهما فى عقدين ووقوعهما للموكل اذا كانت المساوية هى المشتراة اولا وفيه نظر لان الاذن المطلق لا يتناول الامرة فينتهى بشراء الاولى ويكون شراء الثانية غير ماذون فيه فلا يقع الموكل ويجرى هذا فيما اذا ساوت كل واحدة دينارا ثم رايت فى كنز ابى الحسن البكرى مايوافق النظر حيث قال ولو اشترى الشاتين صفقتين والاولى تساوى دينارا كان للموكل الاولى فقط قاله الزركشى اه وظاهر على قياسه انه لو كانت المساوية دينارا الثانية فقط كانت هى التى للموكل اه وعبارة الرشيدى بعد حكايته كلام الشارح نصها الظاهر ان الشهاب حج انما قيد بذلك اى اولا بالنسبة لوقوعهما للموكل اى فان كانت غير المساوية هى المشتراة اولا فى حالة تعدد العقد لم تقع للموكل ثم ان كانت بالعين لم تصح والا وقعت للوكيل كما هو ظاهر ولا يخفى وقوع الثانية للموكل اه (قوله اى بعين مال) اى بدليل فاشترى فى الذمة فلا اعتراض اه سم (قوله كاشتر بعين هذا) وحينئذ فيتعين على الوكيل الشراء بتلك العين فلو اشترى فى الذمة لم يقع للموكل بخلاف مالو حذف لفظة عين كان قال بهذا الدينار او اشتر لى بدينار او اشتر لى كذا فانه يتخير بين الشراء بعين الدينار المدفوع اليه والشراء فى الذمة وعلى كل فيقع الشراء للموكل فان نقد الوكيل دينار الموكل فظاهر وان نقده من مال نفسه برىء الموكل من الثمن ولا رجوع للوكيل عليه ويلزمه رد ما اخذه من الموكل اليه وهذا ظاهر ان نقد بعد مفارقة المجلس امالو اشترى فى الذمة لموكله ودفع الثمن من ماله قبل مفارقة المجلس فهل الحكم كذلك او يقع العقد للوكيل وكانه سمى ما دفعه فى العقد فيه نظر والاقرب الاول لصحة العقد بمجرد الصيغة وحصول الملك للموكل وقولهم ان الواقع فى المجلس كالواقع فى صاحب العقد غير مطرد اه ع ش وقوله ولا رجوع للوكيل الخ سيجىء له عن الروض عند قول المتن ويكون الوكيل كضامن مايخالف اطلاقه (قوله لانه خالفه) الى قول المتن وان سماه فى المغنى الا قوله فلا نظر لكونه لم يلزم ذمته بشىء (قوله وان صرح الخ) غاية اه ع ش (قوله بان قال) الى قوله فانه الخ كان الاولى ذكره عقب عكسه كما فعله المغنى (قوله لانه امره الخ) تعليل لنفى وقوعه للموكل ش سم (قوله فلا نظر الخ) اشارة الى رد دليل المقابل (قوله ولو لم يقل بعينه الخ) قدمر عن ع ش انفا مايتعلق به (قوله اى بعينه) كذا فى اصله والاولى بعين اه سيد عمر (قوله او بشراء فى الذمة الخ) عطف على بشراء ثوب الخ ش هذا ولا يضر دخول هذا هنا مع دخوله فى قوله السابق وكذا عكسه فى الاصح لاختلاف الغرض لان المقصود هنا بيان بطلان التصرف وفى السابق عدم وقوعه للموكل اه سم ولا يخفى انه انما يدفع التكرار بالنسبة لما فى المتن لا بالنسبة لما فى الشرح (قوله وكذا لو اضاف لذمة الموكل) اى بخلاف ما اذا اضافه للموكل ولم يذكر لفظ الذمة كما سياتى فى المتن اه رشيدى (قوله مخالفا له) اى بان قال له اشتر بالعين او فى ذمتك فاضاف لذمة الموكل وقضيته انه لو قال اشتر فى الذمة واطلق لم يمتنع الشراء فى ذمة الموكل اه ع ش (قوله او بالشراء بعين هذا الخ) لا يقال

وان قدم غير المساوية فيما اذا عطف احداهما على الاخرى كاشتريت هذه وهذه بدينار وهو ظاهر وقوله او تكون المساوية الخ قد يدل على جواز شرائهما فى عقدين ووقوعهما للموكل اذا كانت المساوية هى المشتراة اولا وفيه نظر لان الاذن المطلق لا يتناول الامرة فينتهى بشراء الاولى ويكون شراء الثانية غير ماذون فيه فلا يقع للموكل ويجرى هذا فيما اذا ساوت كل واحدة دينارا (قوله اى بعين مال) اى بدليل فاشترى فى الذمة فلا اعتراض (قوله لانه امره الخ) تعليل لنفى وقوعه للموكل ش (قوله او بشراء فى الذمة الخ) عطف على بشراء من ثوب الخ ش هذا ولا يضر دخول هذا هنا مع دخوله فى قوله السابق وكذا عكسه فى الاصح لاختلاف الغرض لان المقصود هنا بيان بطلان التصرف وفى السابق عدم وقوعه للموكل (قوله وبالشراء بعين هذا

اى بعين مال كاشتر بعين هذا (فاشترى فى الذمة لم يقع للموكل) لانه خالفه اذ امره بعقد ينفسخ بتلف المدفوع حتى لا يطالب الموكل بغيره فاتى بضده بل للوكيل وان صرح بالسفارة (وكذا عكسه فى الاصح) بان قال له اشتر فى الذمة وسلم هذا فى ثمنه فاشترى بعينه فانه لا يقع للموكل وكذا لا يقع للوكيل لانه امره بعقد لا ينفسخ بتلف المقابل فخالفه وقد يقصد تحصيله بكل حال فلا نظر هنا لكونه لم يلزم ذمته بشىء ولو لم يقل بعينه ولا فى الذمة كاشتر بهذا الدينار كذا تخير الوكيل على المعتمد لتناول الاسم لهما (ومتى خالف) الوكيل (الموكل فى بيع ماله) اى الموكل بان باعه على خلاف ما اذن فيه (او) فى (الشراء بعينه) كان امره بشراء ثوب بهذا فاشتراه بغيره اى بعينه من مال الموكل او بشراء فى الذمة فاشترى بالعين (فتصرفه باطل) لان الموكل لم ياذن فيه وكذا لو اضاف لذمة الموكل مخالفا له (ولو اشترى فى الذمة) مع المخالفة كان امره بشراء ثوب فى الذمة بخمسة فزاد او بالشراء بعين هذا فاشترى فى الذمة

هذا مكرر مع قول المتن ولو امره بالشراء بمعين الخ اذ ليس فى ذاك تصريح بالوقوع للوكيل اه سم ولا يخفى انه لا يدفع للتكرار بالنسبة لما فى الشرح قول المتن (ولم يسم الموكل الخ) اى وقال بعد العقد اشتريته لفلان وكذبه البائع وحلف والا بطل اخذا ايضا مما سيصرح به فى مسائل الجارية ثم رايت الشارح اشار الى ذلك فيما سياتى اه سم قول المتن (وانما سماه الخ) المتبادر من سابق المتن ولاحقه ويصرح به صنيع اصل الروضة ان هذه المسئلة من فروع المخالفة اى مخالفة الوكيل للموكل وليست مسوقة لبيان الاختلاف بين الوكيل والموكل او بينه وبين البائع وحينئذ فليتامل قول التحفة لنفسك اوزاد الخ وقولها وحلف البائع الخ فان هذا البيان جميعه انما يلائم فروع الاختلاف الاتية فى مسئلة الجارية لا فروع المخالفة اه سيد عمر (قوله لنفسك اوزاد وتسميتك الخ) ينبغى وان لم يقل لنفسك ولا زاد ما ذكر فليتامل وانظر قوله اوزاد وتسميتك الخ مع تاخر التسمية عنه اه سم وقد يجاب ببعد بتصويره فيما اذا تقدم لفظ المشترى (قوله وحلف البائع الخ) بخلاف ما إذا صدقه فيبطل اه سم (قوله فكذا يقع للوكيل) اى سواء كذبه البائع اولم يصدقه ولم يكذبه فان صدقه بطل الشراء اخذا لذلك كله مما ياتى من مسائل الجارية فراجعه تعرفه اه سم قوله لان التسمية غير مشروطة الخ قد يؤخذ من ذلك صحة ما يقع كثيرا من اجارة الناظر على الوقف حصة منه ويضيفها لبعض المستحقين وتكون الاجارة لضرورة العمارة بان يقول اجرت حصة فلان وهى كذا لضرورة العمارة فتصح الاجارة وتلغو التسمية المذكورة وتقع الاجارة شائعة على الجميع لهذه العلة فتامل اه رشيدى (قوله فى تصديقه) اى تصديق البائع الوكيل (هنا) اى فى مسئلة المتن (ما ياتى) اى من بطلان الشراء و(قوله ثم) اى فى مسئلة الجارية (قوله فى قبول نحو هبة الخ) قال الزركشى وقياس ما ذكر فى الهبة يجرى مثله فى الوقف والوصية والاعارة والرهن والوديعة وغيرها مما لا عوض فيه اه مغنى وفى سم بعد ذكر مثله عن شرح الروض وقد يدل على ان المراد انه لو قال وقفت عليك او اوصيت لك فقال قبلت لموكلى كان وقفا على الموكل ووصية له وهو بعيد اذ كيف ينصرف الى الموكل مع قوله وقفت عليك او اوصيت لك ويحتمل ان المراد انه اذا قال وقفت على زيد او اوصيت له فقال وكيله قبلت له وقع العقد للموكل لحصول القبول من وكيله بخلاف ما لو لم يصرح به فى القبول لا يصح هذا القبول ولا يتم الوقف ولا الوصية بمجرد ذلك اه وقوله وهو بعيد اذ كيف الخ قال ع ش عقب ذكره عنه وقياس ما ياتى فى قولنا شمل ذلك ما لو نوى الخ صحة الوقف والوصية على الوكيل اه (قوله كان يوكله فى قبول نحو هبة) اى ولم يصرح الواهب بكونها للوكيل بل قال وهبتك واطلق او وهبتك لموكلك اما لو قال وهبتك لنفسك او وهبتك ونوى كون الهبة للوكيل دون غيره فقال الوكيل قبلت للموكل فينبغى بطلان الهبة لان الوكيل لم يقبل ما اوجبه الموكل ثم رايت فى سم على منهج نقلا عن الشارح م ر اعتماد ما جنحنا اليه اه ع ش (قوله والا) الى المتن فى المغنى الا قوله وبقولى الى وكان تضمن (قوله والا وقع الوكيل)

الخ) لا يقال مكرر مع قول المتن ولو امره بالشراء بمعين الخ اذ ليس فى ذاك تصريح بالوقوع للوكيل (قوله فى المتن ولم يسم الموكل) اى وقال بعد العقد اشتريته لفلان وكذبه البائع وحلف والا بطل اخذا ايضا مما سيصرح به فى مسائل الجارية ثم رايت الشارح اشار الى ذلك فيما سياتى (قوله لنفسك اوزاد وتسميتك الخ) ينبغى وان لم يقل لنفسك ولا زاد ما ذكر فليتامل وانظر لو زاد وتسميتك الخ مع تاخر التسمية عنه (قوله وحلف البائع الخ) بخلاف ما اذا صدقه فيبطل (قوله فكذا يقع للوكيل) اى سواء كذبه البائع او لم يصدقه ولم يكذبه فان صدقه بطل الشراء اخذا لذلك كله مما ياتى فى مسائل الجارية فراجعه تعرفه (قوله وقد تجب تسمية الموكل الخ) فى شرح الروض بعد شرحه ما ذكره الروض فى وكيل المتهب نقلا عن الزركشى ما نصه نعم قياس ما ذكر فى الهبة يجرى مثله فى الوقف والوصية والاعارة والرهن والوديعة وغيرها مما لا عوض فيه اه وقد يدل على ان المراد انه لو قال وقفت عليك كذا او اوصيت لك به فقال قبلت لموكلى كان وقفا على الموكل ووصية له كما انه فى الهبة اذا قال وهبتك كذا فقال قبلت لموكلى كان هبة لموكله وهو بعيد اذ كيف ينصرف الى الموكل

(ولم يسم الموكل وقع) الشراء (للوكيل) دون الموكل وان نواه لانه المخاطب والنية لا تؤثر مع مخالفة الاذن (وان سماه فقال البائع بعتك) لنفسك او زاد وتسميتك له كذب كما هو ظاهر مما ياتى (فقال اشتريت لفلان) اى موكله وحلف البائع على انه غير وكيل له اخذا من نظير المسئلة او عينها الاتى فى مسائل الجارية (فكذا) يقع للوكيل (فى الاصح) وتلغو تسمية الموكل فى القبول لان تسميته غير مشترطة للصحة فاذا وقعت مخالفة الاذن كانت لغوا ويأتى فى تصديقه هنا ما ياتى فى تصديقه ثم وقد تجب تسمية الموكل كان يوكله فى قبول نحو هبة وعارية وغيرهما مما لا عوض فيه والا وقع للوكيل لوقوع الخطاب المملك معه

مالم ينويا الموكل على الاوجه وبقولى المملك علم الفرق بين ماهنا ومامر فى شرح ويستثنى توكيل الاعمى وحاصله ان التمليك فى الهبة والاباحة فى العارية متوقف على العقد فنظر اليه ولم ينصرف عن مدلوله فى المخاطب به الا لصارف قوى هو تسمية الموكل او نيتهما له بخلاف مامر ثم وكان تضمن عقد البيع العتاقة كان وكل قنا فى شراء نفسه من سيده او عكسه لان صرف العقد عن موضوعه بالنية متعذر ولان المالك قد لا يرضى بعقد نتضمن الاعتاق قبل قبض الثمن (ولو قال بعت) هذا (موكلك زيدا فقال اشتريته له فالمذهب بطلانه) وان وافق الاذن وكذا لو حذف له لعدم خطاب العاقد وانما تعين تركه فى النكاح لان الوكيل فيه سفير محض اذ لا يمكن وقوعه له بحال فان قال بعتك لموكلك وقال قبلت له صح جزما (ويد الوكيل يد امانة وان كان بجعل) لان يده نائبة عن يد الموكل ولانه عقد احسان والضمان منفر عنه (فان تعدى ضمن) كسائر الامناء ومن التعدى ان يضيع منه المال ولا يدرى كيف ضاع او وضعه بمحل ثم نسيه (ولا ينعزل بتعديه) بغير اتلاف الموكل فيه (فى الاصح) لان الامانة حكم من احكام الوكالة فلا يلزم

شمل ذلك مالو نوى الواهب الوكيل والوكيل الموكل فتلغو نية الوكيل الموكل ويقع العقد للوكيل وعليه فيفرق بين نية الوكيل الموكل وتسميته اياه بان التسمية اقوى من النية اه ع ش اقول وشمل ايضا مالو نوى الواهب الموكل والوكيل نفسه او اطلق وفى وقوعه حينئذ للوكيل بعد لا يخفى فليراجع ثم رايت قال المحشى سم ما نصه قوله مالم ينويا الموكل الخ اخرج نية احدهما فليحرر تفصيله مع ملاحظة ماذكره الشارح قبيل شرط الوكيل ثم رايته اشار لذلك بقوله وبقولى الخ اه (قوله ومامر فى شرح الخ) اى من جواز توكيل المستحق فى قبض الزكاة ووقوع الملك له اى للموكل ان نواه الوكيل والدافع او الوكيل ولم ينو الدافع شيئا اه سم أقول وفى سكوته عن نظير ما استبعدته آنفا تأييد لما قلته من البعد (قوله وحاصله) اى الفرق (قوله متوقف) اى كل من التمليك والاباحة (على العقد) قد يقال نظير العقد المملك هنا الدفع والقبض المملك ثم اه سم (قوله اليه) اى العقد (قوله ولم ينصرف) اى العقد (قوله عن مدلوله فى المخاطب به) اى من وقوع التمليك والاباحة للمخاطب بالعقد اى الايجاب (قوله تسمية الموكل الخ) من إضافة المصدر الى مفعوله (قوله وكان تضمن الخ) عطف على قوله كان يوكله الخ (قوله كان وكل قنا الخ) فيجب ان يقول اشتريت نفسى منك لموكلى لان قوله اشتريت نفسى صريح فى اقتضاء العتق فلا يندفع بمجرد النية اه مغنى (قوله او عكسه) اى بان وكل القن اجنبيا ان يشترى له نفسه من سيده فانه يجب تصريحه باضافته الى القن فلو اطلق ونوى وقع للوكيل لان المالك قد لا يرضى الخ اه مغنى (قوله لان صرف العقد الخ) تعليل لقوله كان وكل قنا الخ و (قوله ولان المالك الخ) تعليل لقوله او عكسه اه سم اى فكان الاولى ذكر علة كل عقبه كما قدمناه عن المغنى (قوله وكذا لو حذف له) وانما كان ذكره متعينا فى النكاح لان الوكيل فيه سفير محض اذ لا يمكن وقوعه له بحال اه نهاية (قوله وانما تعين تركه) أى خطاب العاقد ش اه سم (قوله فان قال بعتك لموكلك الخ) ينبغى الصحة ايضا اذا قال بعتك ولم يزد لموكلك لكنه اراد البيع له او اطلق فقال الوكيل قبلت لموكلى فيقع للموكل فان اراد بقوله بعتك البيع لنفس الوكيل فقال الوكيل قبلت لموكلى فينبغى م ر البطلان لعدم المطابقة مع اختلاف الغرض وكذا ينبغى م ر البطلان فيما لو قال وهبتك ونوى الهبة له فقال قبلت لموكلى لما ذكر خلافا لما فى شرح الروض م ر اه سم قول المتن (فان تعدى) كان ركب الدابة او لبس الثوب اه محلى اى ومغنى ومن ذلك ما يقع كثيرا من ليس الدلالين للامتعة التى تدفع اليهم وركوب الدواب ايضا التى تدفع اليهم لبيعها مالم ياذن فى ذلك اولم تجر به العادة ويعلم الدافع بجريانها بذلك والا فلا يكون تعديا لكن يكون عارية فان تلف بالاستعمال الماذون فيه حقيقة او حكما بان جرت به العادة كما مر فلا ضمان والا ضمن بقيمته وقت التلف اه ع ش قول المتن (ضمن) اى ضمان المغصوب اه ع ش (قوله ومن التعدى) الى قوله ويؤخذ فى المغنى والى قوله اذ الذى يتجه فى النهاية (قوله ومن التعدى الخ) وهل يضمن بتاخير ما وكل فى بيعه وجهان اوجههما عدمه اه مغنى زاد النهاية ان لم يكن مما يسرع فساده واخره مع علمه بالحال من غير عذر اه قال ع ش

مع قوله وقفت عليك أو أوصيت لك ويحتمل أن المراد أنه إذا قال وقفت على زيد أو أوصيت له فقال وكيله قبلت له كان وقفا على زيد ووصية له لحصول القبول من وكيله بخلاف مالو لم يصرح به فى القبول لا يصح هذا القبول ولا يتم الوقف ولا الوصية بمجرد ذلك (مالم ينويا الموكل على الاوجه) اخرج نية احدهما فليحرر تفصيله مع ملاحظة ماذكره الشارح قبيل شرط الوكيل ثم رايته اشار لذلك بقوله وبقولى الخ (قوله ومامر فى شرح ويستثنى الخ) اى من جواز توكيل المستحق فى قبض الزكاة ووقوع الملك له ان نواه الوكيل والدافع او الوكيل ولم ينو الدافع شيئا (قوله متوقف على العقد) قد يقال نظير العقد المملك هنا الدفع والقبض المملك ثم (قوله او عكسه) اى بان وكل القن غيره ليشترى له نفسه (قوله لان صرف العقد الخ) تعليل لقوله وكل قنا الخ وقوله ولان المالك الخ تعليل لقوله او عكسه ش (قوله وانما تعين تركه) اى خطاب العاقد ش (قوله فان قال بعتك لموكلك الخ) ينبغى الصحة ايضا اذا قال بعتك ولم يزد لموكلك لكنه اراد البيع له او اطلق

من ارتفاعه بطلانها بخلاف الوديعة فانها (٣٣٤) محض ائتمان فارتفعت بالتعدى اذ لا يمكن مجامعتها له وبحث الاذرعى وغيره انعزاله اذا وكله الولى عن محجوره لمنع اقرار مال المحجور فى يد غير عدل ويؤخذ من علته ان الانعزال انما هو بالنسبة لاقرار المال بيده لا لمجرد تصرفه الخالى عن ذلك اذا وقع على وفق المصلحة اذ الذى يتجه ان محل ما مر من منع توكيل الفاسق فى بيع مال المحجور ما اذا تضمن وضع يده عليه والا فلا وجه لمنعه من مجرد العقد له وهذا الذى ذكرته من التفصيل والحمل اولى من اطلاق شيخنا ان ما قاله الاذرعى وغيره مردود لان الفسق لا يمنع الوكالة فتامله ويزول ضمانه عما تعدى فيه ببيعه وتسليمه ولا يضمن ثمنه لانه لم يتعد فيه فان رد عليه بعيب مثلا بنفسه او بالحاكم عاد الضمان *(فرع)* قال له بع هذه ببلد كذا واشتر لى بثمنها قنا جاز له ايداعها فى الطريق او المقصد عند امين من حاكم فغيره اذ العمل غير لازم له ولا تغرير منه بل المالك المخاطر بماله ومن ثم لو باعها لم يلزمه رده بل له ايداعه عند من ذكر وليس له رد الثمن حيث لا قرينة قوية تدل على رده كما هو ظاهر لان المالك لم ياذن فيه فان فعل فهو فى ضمانه حتى يصل للمالك (واحكام العقد) البيع وغيره ويظهر ان احكام الحل كذلك (تتعلق بالوكيل دون الموكل فيعتبر فى الرؤية ولزوم العقد بمفارقة المجلس والتقابض فى المجلس المانع

قوله م ر أوجههما عدمه أى عدم الضمان وعليه فلو سرق أو تلف لا ضمان عليه وإن أخر البيع بلا عذر ثم إن كان الاذن له فى البيع فى يوم معين وفات راجعه فى البيع ثانيا والا باعه بالاذن السابق اه (قوله من ارتفاعه) اى حكم الامانة (قوله بخلاف الوديعة الخ) رد لدليل مقابل الاصح (قوله وبحث الاذرعى وغيره الخ) اعتمده المغنى (قوله اذ الذى يتجه الخ) عبارة النهاية ولا ينافيه ما مر من ان الولى لا يوكل فى مال المحجور عليه فاسقا لان ذاك بالنسبة للابتداء ويغتفر هنا طرو فسقه اذ يغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء اه (قوله من التفصيل) أى بانه ينعزل من حيث بقاء المال بيده ولا ينعزل من حيث التصرف الخالى عن ذلك وقوله والحمل اى حمل ما مر على ما ذكره (قوله لان الفسق الخ) تعليل للرد (قوله ويزول ضمانه) إلى الفرع فى المغنى والى التنبيه فى النهاية الا قوله البيع وغيره الى المتن وقوله على المعتمد الى فيطالب (قوله ولا يضمن ثمنه الخ) وتقدم انه لو تعدى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وان تسلمه وعاد من سفره فيكون مستثنى مما مر ولو امتنع الوكيل من التخلية بين الموكل والمال ضمن ان لم يكن عذر كالمودع فان كان له عذر ككونه مشغولا بطعام لم يضمن مغنى ونهاية قال الرشيدى قوله مما مر اى من عدم ضمان ثمن ما تعدى فيه اه (قوله جاز له ايداعها الخ) هل هو على اطلاقه او مقيد بما إذا لم يخف من ايداعها فى المقصد او الطريق نحو نهبها ولعل الاقرب الثانى اخذا مما ياتى فى اول الفصل نعم لو علم الوكيل الخ (قوله ولا تغرير الخ) محل تامل لا سيما إذا كان الايداع المذكور لغير عذر (قوله وليس له الخ) اى فى صورة ما لو قال له واشتر لى بثمنه كذا اه ع ش (قوله رد الثمن) اى بخلاف القن كما فهم من قوله ولو اشتراه لم يلزمه رده بل له ايداعه عند من ذكر اه رشيدى (قوله حيث لا قرينة تدل الخ) وليس من القرينة على الرد ارتفاع سعر ما أذن فى شرائه عن العادة فله شراؤه وان ارتفع سعره وان لم يشتر فلا يرجع بالثمن بل يودعه ثم اه ع ش (قوله لان المالك لم ياذن الخ) يؤخذ من هذا ما ذكره سم على منهج من انه لو قال احمل هذا الى المكان الفلانى فبعه فحمله ورده صار مضمونا فى حالة الرد فلو حمل ثانيا اليه صح البيع اه وقضيته انه لا فرق فى ذلك بين ان يتيسر له البيع فى المكان فيتركه ثم يرجع به بلا عذر وبين ما لو تعذر عليه ذلك لعدم وجود مشتر بثمن المثل او عروض مانع للوكيل من البيع وفيه نظر وينبغى انه لا يضمن حين اذ كان عدم البيع

فقال الوكيل قبلت لموكلى أن يقع للموكل فان أراد بقوله بعتك البيع لنفس الوكيل فقال الوكيل قبلت لموكلى فينبغى البطلان لعدم المطابقة مع اختلاف الغرض وكذا ينبغى البطلان فيما لو قال وهبتك ونوى الهبة له فقال قبلت لموكلى كما ذكر خلافا لما فى شرح الروض م ر (قوله وبحث الاذرعى وغيره الخ) نقله فى شرح الروض عن الاذرعى وغيره ثم قال وما قالوه مردود لان الفسق لا يمنع الوكالة وان منع الولاية نعم الممنوع ابقاء المال بيده اه (قوله اذ الذى يتجه ان محل ما مر الخ) هذا خلاف ظاهر كلامهم ويغتفر فى الدوام ما لا يغتفر فى الابتداء م ر (قوله اولى من اطلاق شيخنا ان ما قاله الاذرعى وغيره مردود) لا يقال الشيخ لم يطلق لان قوله وما قالوه اى الاذرعى وغيره مردود لان الفسق لا يمنع الوكالة وان منع الولاية نعم الممنوع ابقاء المال بيده مصرح بذلك التفصيل فان قوله لان الفسق الخ مصرح ببقاء الوكالة وقوله نعم الخ مصرح بانه لا يبقى المال فى يده فقد صرح بذلك التفصيل فى مقام رد ما ذكروه لانا نقول هذا كله ممنوع بل قوله لان الفسق الخ صريح فى حمل كلام الاذرعى على انه اراد الانعزال بالنسبة لبقاء المال فى يده فقط ولو لم يرد الشيخ حمله على ما ذكر ورده كان قوله مردود لغوا اذ لا رد على ذلك التقدير (قوله ولا يضمن ثمنه الخ) قال فى شرح الروض وتقدم انه لو تعدى بسفره بما وكل فيه وباعه فيه ضمن ثمنه وان سلمه وعاد من سفره فيكون مستثنى من قوله فالعوض امانة انتهى (قوله عاد الضمان) مع ان العقد يرتفع من حينه لكنا لا نقطع النظر عن اصله بالكلية ولا يشكل بما لو وكل مالك المغصوب غاصبه فى بيعه فانه يبرا ببيعه وان لم يخرج من يده حتى لو تلف فى يده قبل قبض المشترى لم يضمنه وذلك لقوة يد الوكيل بطرو تعديه بخلاف يد الغاصب فانقطع حكمها بمجرد الشرح

حيث يشترط) كالربوى والسلم (الوكيل) لانه العاقد (دون الموكل) ومن ثم جاز الفسخ بخيار المجلس وإن أجاز الموكل (وإذا اشترى الوكيل) بعين او فى الذمة (طالبه البائع بالثمن إن كان دفعه اليه الموكل) لتعلق احكام العقد به وله مطالبة الموكل ايضا لانه المالك (وإلا) يكن دفعه اليه (فلا) يطالبه إن كان الثمن معينا لانه ليس فى يده وحق البائع مقصور عليه (وان كان) الثمن (فى الذمة طالبه) وحده به (ان أنكر وكالته أو قال لا أعلمها) لان الظاهر انه يشترى لنفسه (وان اعترف بها طالبه) به (ايضا فى الاصح) وإن لم يضع يده عليه (كما يطالب الموكل ويكون الوكيل كضامن) لمباشرته العقد (والموكل كاصيل) لانه المالك ومن ثم رجع عليه الوكيل إذا غرم ولو أرسل من يقترض له فاقترض فهو كوكيل المشترى على المعتمد خلافا لما يصرح به كلام الرافعى فى تعجيل الزكاة فيطالب وإذا غرم رجع على موكله ﴿تنبيه﴾ ذكر القاضى وغيره واعتمده الانوار وغيره ما يخالف ما تقرر من الرجوع على الوكيل وحاصله مع الزيادة عليه ان زيدا لو قال لغيره اعط عمرا مائة قرضا على ليدفعه فى دينى كذا فى عبارة وفى اخرى ادفع مائة قرضا على إلى وكيلى فلان والظاهر ان ليدفعه فى دينى فى الاولى وإلى وكيلى فلان فى الثانية مجرد تصوير فيكفى ادفع مائة قرضا على لفلان فدفع اليه وفى عبارة فدفع اليه وقال خذه قرضا على زيد فاخذه وظاهره أيضا أن لو قال خذه إلى آخر مجرد تصوير أيضا ثم مات زيد لم يرده عمرو للدافع أى لان زيدا ملكه بقبض وكيله عمرو بل لورثة زيد وإلا ضمنه لهم ويتعلق حق الدافع بجميع تركة زيد لانه من جملة الديون المتعلقة بها وليس للدافع مطالبة الاخذ لانه لم يأخذ لنفسه وإنما هو وكيل عن الامر المنتهى بموته وكالة الاخذ ولذا رد على الورثة كما تقرر اه فقولهم وليس للدافع مطالبة الاخذ مشكل بما تقرر او لان الرسول لا يطالب ولا نظر لانعزاله بالموت لان الوكيل يطالب ولو بعد الانعزال كما يصرح به كلامهم وحينئذ فلك فى الجواب طريقان

المانع لان العرف قاض فى مثله بالعود به للموكل اه ع ش قول المتن (حيث يشترط) أى التقابض ومفهومه انه إذا لم يشترط يعتبر الموكل دون الوكيل وقياس مامر فى جواز قبض الوكيل الثمن الحال جواز قبض المبيع المعين والموصوف الحال لكل من الوكيل والموكل ثم رايت الاذرعى صرح بذلك اه ع ش (قوله بخيار المجلس الخ) عبارة النهاية والمغنى بخيارى المجلس والشرط وإن اجاز الموكل بخلاف خيار العيب لا رد للوكيل إذا رضى به الموكل اه (قوله وله مطالبة الموكل) بان ياخذه من الوكيل ويسلمه للبائع شرح الروض اه سم على حج اه ع ش (قوله فلا يطالبه الخ) فى عدم المطالبة نظر حيث أنكر وكالته وان المعين ليس له بل الوجه المطالبة حينئذ سم على حج اه ع ش قول المتن (إن كان الثمن معينا) ظاهره وإن انكر وكالته بدليل التفصيل فيما بعده وفيه نظر سم على حج اه ع ش ورشيدى قول المتن (إن انكر) اى البائع اه ع ش (قوله وإن لم يضع يده) اى الوكيل (عليه) اى الثمن (قوله ومن ثم) اى من اجل انه يكون الوكيل كضامن الخ (قوله رجع عليه الوكيل الخ) قال فى شرح الروض فلا يرجع عليه الوكيل إلا بعد غرمه وبعد إذنه له فى الاداء ان دفع اليه مايشترى به وامره بتسليمه فى الثمن وإلا فالوكالة تكفى عن الاذن اه وحاصله انه إن لم يدفع اليه شيئا رجع لان الوكالة تتضمن الاذن وإن دفع فان لم يامره بتسليمه فكذلك وإلا لم يرجع إلا ان اذن له فى الاداء على المعتمد الذى جزم به الروض سم على حج ﴿فرع﴾ لو ارسل إلى بزاز ليأخذ منه ثوبا سوما فتلف فى الطريق ضمنه المرسل لا الرسول اه عب ويؤخذ منه جواب حادثة سئل عنها وهى ان رجلا ارسل إلى اخر جرة ليأخذ فيها عسلا فملأها ودفعها الرسول ورجع بها فانكسرت منه فى الطريق وهو ان الضمان على المرسل ومحله فى المسئلتين كما هو واضح حيث تلف الثوب والجرة بلا تقصير من الرسول وإلا فقرار الضمان عليه وينبغى ان يكون المرسل طريقا فى الضمان اه وفى سم بعد نقله الفرع المذكور عن العباب مانصه وظاهره ان الرسول لا يكون طريقا ايضا ويصرح به قول الشارح الاتى فى اوائل العارية وليس طريقا كوكيل السوم وليحرر الفرق بينه وبين وكيل المقترض وقد يفرق اخذا مما فى التنبيه الاتى بانه لم يوجد عقد هنا حتى يتعلق به أحكامه اه (قوله ولو أرسل) إلى التنبيه فى المغنى إلا قوله على المعتمد إلى فيطالب (قوله فيطالب الخ) تفريع على قوله فهو كوكيل المشترى والضمير المستتر للرسول (قوله من الرجوع على الوكيل) اى مطالبته اه سم (قوله وحاصله) اى حاصل ماذكره القاضى الخ (قوله فى الاولى) اى فى العبارة الاولى (قوله وإلى وكيلى فلان) الاولى ووكيلى بحذف إلى (قوله لفلان) متعلق بادفع (قوله فدفع اليه) تتمة لكل من العبارتين (قوله انتهى) اى الحاصل (قوله فى الجواب) اى عن الاشكال المذكور (قوله

مر (قوله فى المتن حيث يشترط) اى التقابض (قوله فلا يطالبه) فى عدم المطالبة نظر حيث أنكر وكالته وان المعين ليس له بل الوجه المطالبة حينئذ (قوله فى المتن ان كان الثمن معينا) ظاهره وان انكر وكالته بدليل التفصيل فيما بعده وفيه نظر (قوله فى المتن كما يطالب الموكل) قال فى شرح الروض والظاهر ان له ذلك اى مطالبة الموكل وان امره الموكل بالشراء بعين مادفعه اليه بان ياخذه من الوكيل ويسلمه للبائع انتهى (قوله فى المتن ويكون الوكيل كضامن) قال فى شرح الروض فلا يرجع عليه الوكيل الا بعد غرمه وبعد اذنه له فى الاداء ان دفع اليه مايشترى به وامره بتسليمه فى الثمن والا فالوكالة تكفى عن الاذن اه وحاصله انه ان لم يدفع اليه شيئا رجع لان الوكالة تتضمن الاذن وان دفع فان لم يامره بتسليمه فكذلك والا لم يرجع الا ان اذن له فى الاداء على

احداهما ان هذا اعنى قول هؤلاء وليس إلي آخره مبنى على ماذ كر عن الرافعى ثانيتهما الفرق بما يصرح به أصويرهم لماهنا بانه وكله فى تعاطى عقد القرض فكان كتعاطى عقد

الشرافى المطالبة للوكيل لانها من جملة احكام العقد وقد تقرر ان احكامه تتعلق بالوكيل وان انعزل ولما هناك بانه لم يتعاط عقدا وإنما الذى حصل منه مجرد الاخذ وهو لا يقتضى المطالبة لغير مالك الماخوذ لانها إنما ثبتت ثم من جهة كونها من آثار العقد الذى تعاطاه كما تقرر وهنا لم يتعاط عقدا فلم يوجد سبب للمطالبة وهذه الطريق اقرب إلى كلامهم فى البابين ومن ثم أشار اليها الجلال المحقق البلقينى كما ذكرته فى شرح العباب (وإذا قبض الوكيل بالبيع الثمن) حيث جوزناه (وتلف فى يده) او بعد خروجه عنها (وخرج المبيع مستحقا رجع عليه المشترى) بدل الثمن (وإن اعترف بوكالته فى الاصح) لدخوله فى ضمانه بقبضه له (ثم يرجع الوكيل) إذا غرم (على الموكل) بما غرمه لانه غره ومحله إن لم يكن منصوبا من جهة الحاكم والا لم يكن طريقا فى الضمان لانه نائب الحاكم وهو لا يطالب (قلت وللمشترى الرجوع على الموكل ابتداء فى الاصح والله أعلم) لان الوكيل مامور من جهته ويده كيده وعلم من كلامه ان المشترى مخير فى الرجوع على من شاء منهما وان قرار الضمان على الموكل ويأتى ماتقرر فى وكيل مشتر تلف المبيع فى يده ثم ظهر استحقاقه وخرج بالوكيل فيما ذكر الولى فيضمن من الثمن ان لم يذكر موليه فى العقد ولا يضمنه المولى فى ذمته لكن ينقده الولى من مال المولى اى إن كان وإلا فمن مال نفسه فان ذكره ضمنه المولى

الفرق) أى بين مسئلة الارسال ومسئلة الامر بالاعطاء (قوله على ماذ كر الخ) أى المرجوح فالمبنى عليه كذلك مرجوح (قوله لماهنا) اى فى مسئلة إرسال من يقترض له (قوله وكله) اى الرسول (قوله ولما هناك) اى فى مسئلة الامر بالدفع (قوله ثم) اى فى تعاطى عقد القرض و(قوله وهنا) أى فى مجرد الاخذ اه كردى (قوله فى البابين) اى باب الوكالة وباب القرض (قوله ومن ثم) اى من اجل اقربيتها (اشار اليها) اى إلى هذه الطريق و(قوله كما ذكرته) اى إشارة الجلال اليها (قوله حيث جوزناه) إلى قوله وخرج فى المغنى وإلى قوله انتهى فى النهاية الا قوله لكن ينقده إلى فان ذكره (قوله حيث جوزناه) اى بان كان الثمن حالا او مؤجلا وحل ودلت القرينة على الاذن فى القبض كما تقدم اه ع ش (قوله او بعد خروجه عنها) يعنى او فى يد الموكل عبارة المغنى ولو تلف الثمن تحت يد الموكل والحال ماذكر اى خرج المبيع مستحقا فى مطالبة الوكيل وجهان اظهرهما كما قال الاذرعى مطالبته اه قول المتن (وان اعترف) اى المشترى (قوله ومحله) اى الرجوع على الوكيل (قوله إن لم يكن) اى الوكيل ش اه سم (قوله وهو الخ) أى الحاكم اه مغنى (قوله ويأتى ماتقرر) أى فى وكيل البائع (فى وكيل مشتر الخ) قال فى الروض ولو استحق مااشتراه الوكيل بعد تلفه ولو فى يده فللمستحق مطالبة البائع والوكيل وكذا الموكل ببدله والقرار عليه اى على الموكل اه وفى شرحه زيادة فائدة حاصلها ذكر خلاف فى ان الوكيل إذا سلم الثمن فيما ذكر هل له مطالبة البائع به والمعتمد ان له ذلك مطلقا لانه من آثار الوكالة م ر وقال فى الروض ايضا المقبوض بالشراء الفاسد يضمنه الوكيل اى سواء تلف فى يده ام فى يد موكله ويرجع اى إذا غرم على الموكل انتهى وظاهره الرجوع وإن تعمد الوكيل الاقدام على العقد الفاسد مع العلم بانه فاسد وفيه نظر وينبغى حينئذ ان لا يتعلق ذلك بالموكل اه سم وقوله وقال فى الروض الخ اى والمغنى وقوله ان لا يتعلق ذلك الخ ينبغى تقييده بما إذا تلف فى يد الوكيل بخلاف ما إذا تلف فى يد الموكل فيتعلق به مطلقا فليراجع (قوله فى يده) اى او يد الموكل اه اسنى (قوله وخرج بالوكيل الخ) هذا مفروض فى شرح الروض فيما قبل مسائل الاستحقاق اه سم (قوله والا) اى وان لم يكن للمولى مال (قوله فان ذكره ضمنه المولى) اى لا الولى وفى نظيره يضمن الوكيل اه سم عبارة ع ش قوله ضمنه المولى اى فى ذمته فلا يلزم الولى نقده

المعتمد الذى جزم به الروض من الرجوع على الوكيل اى مطالبته (قوله ومحله إن لم يكن) أى الوكيل ش (قوله ويأتى ماتقرر فى وكيل مشتر تلف المبيع فى يده ثم ظهر استحقاقه) قال فى الروض ولو استحق مااشتراه الوكيل بعد تلفه فى يده فللمستحق مطالبة البائع والوكيل وكذا الموكل والقرار عليه اى على الموكل انتهى وفى شرحه زيادة فائدة حاصلها ذكر خلاف فى ان الوكيل إذا كان سلم الثمن هل له مطالبة البائع به والمعتمد ان له ذلك مطلقا لانه من آثار الوكالة م ر وقال فى الروض ايضا القبض بالشراء الفاسد يضمنه الوكيل اى سواء تلف فى يده ام فى يد موكله ويرجع اى إذا غرم على الموكل اه وظاهره الرجوع وان تعمد الوكيل الاقدام على العقد الفاسد مع العلم بانه فاسد وفيه نظر وينبغى حينئذ ان لا يتعلق ذلك بالموكل وفى العباب لو ارسله إلى بزاز لياخذ منه ثوبا سوما فتلف فى الطريق ضمنه المرسل لا الرسول انتهى ونقله فى تجريده عن قضية كلام البغوى والقاضى وظاهر ان الرسول لا يكون طريقا ايضا ويتجه انه طريق ويؤيد مسئلة القرض المذكورة ثم رايت قول الشارح الآتى فى اوائل العارية بعد كلام ذكره مانصه وليس طريقا كوكيل السوم انتهى وفيه تصريح بانه لا يكون طريقا فليحرر الفرق بينه وبين وكيل المقترض وقد يفرق اخذا مما فى التنبيه الذى ذكره الشارح بانه لم يوجد عقد هنا حتى يتعلق به احكامه فليتامل (قوله وخرج بالوكيل الخ) هذا مفروض فى شرح الروض فيما قبل مسائل الاستحقاق (قوله فان ذكره ضمنه المولى) اى لا الولى

والفرق أنه غير نائب عنه بخلاف الوكيل وفى أدب القضاء للغزى لو اشترى فى الذمة بنية أنه لابنه الصغير فهو للابن والثمن فى ماله أعنى الابن
بخلاف مالو اشترى له بمال نفسه يقع للطفل ويصير كأنه وهبه الثمن أى كما قاله القاضى وقال القفال يقع للاب قال فى الانوار وهو
الاوفق لاطلاق الاصحاب والكتب المعتبرة اه وفيه نظر بل الاوفق بما يأتى انه لو امهر عنه ملكه الابن فيرجع اليه بالفراق لا إلى الاب كلام القاضى ويفرق بينه وبين مامر فى اشتر لى كذا ولم يعطه ثمنا فاشتراه له بنيته بمال نفسه يقع له ويكون الثمن قرضا على المعتمد بان الاب يقدر على تمليك ولده قهرا بلا بدل بخلاف الوكيل

﴿فصل﴾ فى بيان جواز الوكالة وما تنفسخ به وتخالف الوكيل والموكل ودفع الحق لمستحقه وما يتعلق بذلك

(الوكالة) ولو بجعل مالم تكن بلفظ الاجارة بشروطها (جائزة من الجانبين) لان لزومها يضرهما إذ قد يظهر للموكل مصلحة العزل وقد يعرض للوكيل ما يمنعه عن العمل نعم لو علم الوكيل انه لو عزل نفسه فى غيبة موكله استولى على المال جائر حرم عليه العزل على الاوجه كالوصى وقياسه انه لا ينفذ (فاذا عزله الموكل فى حضوره) بان قال عزلتك (او قال) فى حضوره ايضا (رفعت الوكالة او ابطلتها) ظاهره انعزال الحاضر بمجرد هذا اللفظ وإن لم ينوه به ولا ذكر ما يدل عليه وان الغائب فى ذلك كالحاضر

 وعليه فلو تعدد له وكلاء ولم ينو أحدهم فهل ينعزل الكل لان حذف المعمول يفيد العموم أو يلغو لابهامه للنظر فى ذلك مجال والذى يتجه فى حاضر أو غائب ليس له وكيل غيره انعزاله بمجرد هذا اللفظ

من مال نفسه وإنما ينقده من مال المولى عليه إن كان له مال وإلا بقى فى ذمته اه (قوله والفرق أنه غير نائب عنه الخ) عبارة النهاية والفرق ان شراء الولى لازم للمولى عليه بغير إذنه فلم يلزم الولى ضمانه بخلاف الوكيل اه زاد شرح الروض عقب مثلها والفرق بين ضمان الموكل الثمن وعدم ضمان الطفل له فيما إذا لم يذكره الولى ان الموكل اذن بخلاف الطفل اه وهذا بمعنى الفرق الذى ذكره الشارح فاسقط الشارح الفرق للمسئلة الثانية وجعل الفرق للمسئلة الاولى للثانية (قوله ويصير الخ) معتمد اه ع ش (قوله كأنه وهبه الثمن) أى حيث لم يقصد أنه أدى ليرجع عليه وإلا فيكون قرضا للطفل فيرجع عليه اه ع ش (قوله وهو الاوفق) اى ماقاله القفال (قوله لو امهر عنه) اى اعطى الاب المهر عن ابنه الصغير قوله فيرجع) اى المهر (قوله كلام القاضى) خبر بل الاوفق (قوله بينه) اى بين اشتراء الاب لابنه الصغير بمال نفسه حيث يقع للابن ولا يصير الثمن قرضا عليه (قوله وبين مامر) اى فى القرض اه كردى (قوله بمال نفسه) اى الوكيل (قوله ويقع له) اى للموكل

﴿فصل فى بيان جواز الوكالة﴾ (قوله فى بيان) الى قول المتن رفعت الوكالة فى النهاية (قوله وما يتعلق بذلك) اى كالتلطف اه ع ش (قوله ولو بجعل) الى قوله وقياسه فى المغنى (قوله ولو بجعل) اى ووقع التوكيل بلفظ الوكالة فان وقع بلفظ الاجارة فلازم سم على منهج وهو ماخوذ من قول الشارح م ر مالم تكن بلفظ الخ وتقدم عند قول المصنف ولا يشترط القبول لفظا انها إذا كانت بجعل اشترط فقول سم على حج قوله ولو بجعل الخ قياس ذلك عدم وجوب القبول لفظا لانها وكالة لا إجارة اه مخالف له لكن ظاهر قول الشارح مالم تكن بلفظ الخ ثبوت جميع أحكام الوكالة حيث لم تكن بلفظ الاجارة ومنها عدم اشتراط القبول اه ع ش وقوله لكن ظاهر قول الشارح الخ محل تامل (قوله بشروطها) اى الاجارة (قوله نعم لو علم الوكيل الخ) وينبغى ان مثل ذلك مالو علم الموكل انه تترتب على العزل مفسدة كما لو وكل فى مال المولى عليه حيث جوزناه وعلم انه إذا عزل الوكيل استولى على مال المولى عليه ظالم او وكل فى شراء ماء لطهره او ثوب للستر به بعد دخول الوقت او شراء ثوب لدفع الحر او البرد اللذين يحصل بسببهما عند عدم الستر محذور تيمم وعلم انه إذا عزل الوكيل لا يتيسر له ذلك فيحرم العزل ولا ينفذ اه ع ش (قوله حرم عليه الخ) وكذا لو ترتب على عزل نفسه فى حضور الموكل الاستيلاء المذكور سم على حج اى ولم ينعزل وإن كان الموكل حاضرا فيما يظهر اه حج ولعل وجهه انه من باب دفع الصائل وهو المعتمد اه زيادى فتقييده فى شرح المنهاج الحكم المذكور بما إذا كان العزل فى غيبة الموكل ليس بقيد اه ع ش (قوله انه لا ينفذ) اى العزل ش اه سم قول المتن (فى حضوره) قيد به لقوله بعد فان عزله وهو غائب اه عميرة اه ع ش قول المتن (أو أبطلتها) أى أو فسختها أو أزلتها أو نقضتها أو صرفتها نهاية ومغنى (قوله ظاهره) الى المتن أقره ع ش (قوله بمجرد هذا اللفظ) اى رفعت الوكالة او ابطلتها (قوله وان لم ينوه الخ) اى الوكيل (قوله وان الغائب الخ) عطف على قوله انعزال الخ فيفيد ان هذا ظاهر المتن ايضا وهذا ظاهر المنع ولو حذف ان عطفا على قوله ظاهره الخ لسلم عن المنع (قوله ولم ينو احدهم) اى ولو ادعى انه نوى بعضهم وعينه اختص العزل بذلك لانه لا يعلم إلا منه (قوله وعليه) اى الظاهر (قوله ليس له) اى الموكل

وفى نظيره يضمن الوكيل (قوله والفرق أنه غير نائب عنه) الذى فى شرح الروض والفرق أن شراء الولى لازم للمولى عليه بغير اذنه فلم يلزم الولى ضمانه بخلاف الوكيل انتهى (قوله وفيه نظر الخ) زائد على م ر انتهى

﴿فصل فى بيان جواز الوكالة﴾ (قوله ولو بجعل) اعتمده م ر وقياس ذلك عدم وجوب القبول لفظا لانها وكالة لا إجارة (قوله حرم عليه العزل) وكذا لو ترتب على عزل نفسه فى حضور الموكل الاستيلاء المذكور (قوله انه

وتكون ال للعهد الذهني الموجب لعدم الغاء اللفظ وانه فى التعدد ولانية ينعزل الكل لقرينة حذف المعمول ولان الصريح حيث امكن استعماله فى معناه المطابق له خارجا لايجوز الغاؤه (او اخرجتك منها انعزل) فى الحال لصراحة كل من هذه الالفاظ فى العزل (فان عزله وهو غائب انعزل فى الحال) لانه لم يحتج للرضا فلم يحتج للعلم كالطلاق وينبغى للموكل ان يشهد على العزل اذ لا يقبل قوله فيه بعد تصرف الوكيل وإن وافقه بالنسبة للمشترى مثلا من (٣٣٨) الوكيل اما فى غير ذلك فاذا وافقه على العزل ولكن ادعى انه بعد التصرف ليستحق الجعل مثلا ففيه التفصيل الاتى فى اختلاف الزوجين فى تقدم الرجعة على انقضاء العدة فاذا اتفقا على وقت العزل وقال تصرفت قبله وقال الموكل بعده حلف الموكل انه لا يعلمه تصرف قبله لان الاصل عدمه الى ما بعده او على وقت التصرف وقال عزلتك قبله فقال الوكيل بل بعده او حلف الوكيل انه لا يعلم عزله قبله وان لم يتفقا على وقت حلف من سبق بالدعوى ان مدعاه سابق لاستقرار الحكم بقوله فان جا آمعا فالذى يظهر تصديق الموكل لان جانبه اقوى اذ اصل عدم التصرف اقوى من اصل بقائه لان بقاءه متنازع فيه ثم رايت شيخنا جزم بتصديق الموكل ولم يوجهه (فرع) شهدت بينة ان فلانا القاضى ثبت عنده ان فلانا عزل وكيله فلانا عما وكله فيه قبل تصرفه لم تقبل من غير تعيين لما عزله فيه اخذا مما فى الروضة عن الغزالى لو كان بيد ابن الميت عين فقال وهبتها ابى واقبضنيها فى الصحة فاقام باقى الورثة بينة بانه رجع فيما وهب لابنه ولم تذكر البينة ما رجع فيه لم تنزع من يده بهذه البينة لاحتمال ان هذه العين ليست المرجوع فيها اه ويؤخذ من تعليله انه لو ثبت اقرار الاب بانه انما رجع فى هذه او بانه لم يهبه غيرها او صدق المتهب على هذا و لو ضمنيا قبلت الرجوع لانتفاء ذلك الاحتمال فكذا يقال فى مسئلة الوكالة لو فسر الموكل بهذا التصرف او لم يوكله فى غيره او صدقه المشترى على ذلك قبلت بينته وان لم تعين وانما لم ينظروا لعموم ما فيما رجع لانه خفي محتمل فاثر فيه ذلك الاحتمال (وفى قول) لا ينعزل (حتى يبلغه الخبر)

الاستغراق

(قوله وتكون ال المهد الذهنى) ذهنية هذا العهد بالاصطلاح النحوى والا فهو خارجى بالاصطلاح المعانى اهسم (قوله وانه الخ) عطف على قوله فى حاضر الخ ولو اخر قوله انه عن قوله ولانية لكان اسبك فليراجع (قوله لانه لم يحتج) الى قوله فان جا آمعا فى النهاية (قوله لانه لم يحتج) اى العزل عبارة المغنى والاسنى لانه رفع عقد لا يعتبر فيه الرضا فلا يحتاج الى العلم كالطلاق وقياسا على ما لو جن احدهما والاخر غائب اه (قوله فيه) اى العزل و (قوله بعد تصرف الخ) متعلق بلا يقبل (قوله وان وافقه) اى وافق الوكيل الموكل و (قوله بالنسبة) متعلق بلا يقبل و (قوله من الوكيل) متعلق بالمشترى ش اهسم (قوله بالنسبة للمشترى مثلا) وانظر ماذا يفعل فى الثمن وكل من الموكل والوكيل معترف بان الموكل لا يستحقه وهل ياتى فيه ما ياتى فى الظفر وهل اذا لم يكن قبض الثمن لهما المطالبة او لا اهرشيدى اقول والظاهر نعم ياتى فى الظفر كما مر عن سم ما يفيده وان للموكل المطالبة مطلقا وكذا للوكيل اذا ادعى انه لم يعلم العزل الا بعد العقد (قوله اما فى غير ذلك) اى اما قول الموكل فى العزل لا بالنسبة لنحو المشترى (قوله فاذا اتفقا الخ) بيان للتفصيل (قوله وقال) اى الوكيل و (قوله حلف الموكل) اى فيصدق اهع ش (قوله عدمه) اى التصرف (الى ما بعده) اى بعد العزل (قوله حلف الوكيل الخ) اى فيصدق اهع ش (قوله وان لم يتفقا الخ) عبارة النهاية فان تنازعا فى السبق بلا اتفاق صدق من سبق الخ اه (قوله على وقت) اى لا للعزل ولا للتصرف (قوله من سبق بالدعوى) اى جاءا معا او لا اهع ش (قوله ان مدعاه الخ) عبارة النهاية لان مدعاه الخ (قوله لاستقرار الحكم الخ) تعليل لما تضمنه قوله حلف اى صدق فقوله بقوله اى بحلفه (قوله فان جا آمعا الخ) عبارة شرح الروض ولو وقع كلامهما صدق الموكل انتهى اهسم وعليه فالمراد من قوله جا آمعا انهما ادعيا معا ويدل عليه قوله قبل من سبق بالدعوى دون ان يقول من جاء الى القاضى اولا (قوله فان جاء) كذا فى اصله والظاهر جا آ فليتامل اه سيد عمر أى بالتثنية (قوله من اصل بقائه) أى بقاء جواز التصرف الناشئ عن الاذن اهع ش (قوله لان بقاءه متنازع فيه) قد يقال وعدم التصرف كذلك اهسم (قوله لو كان الخ) بدل من ما فى الروضة (قوله انتهى) اى ما فى الروضة (قوله او صدق المتهب الخ) عطف على ثبت اقرار الخ يعنى او اعتراف الابن بان اباه لم يهبه غير هذه العين (قوله لو فسر الموكل الخ) ينبغى ان يتامل لان قوله غير مقبول على المشترى فى اصل العزل فكذا فى بيان المبهم منه بخلاف الاب فان قوله مقبول على الابن فى اصل الرجوع فكذا فى تعيينه اه سيد عمر (قوله او لم يوكله الخ) لا يخفى ما فى هذا العطف ولعل التقدير او قال اى الموكل لم يوكله الخ (قوله او صدقه الخ) يعنى او اعترف المشترى ان الموكل لم يوكله الخ (قوله فيمار-ع) الظاهر وهب سم وسيد عمر (قوله لانه خفى محتمل) اى فان الموصل يستعمل فى المعين ولذا عده النحاة من المعارف وفى الدليل تامل اهسم اى فان الاصل فيه وفى المعرف باللازم او الاضافة عند عدم قرينة العهد الخارجى الحمل على

ينفذ) أى العزل ش (قوله وتكون أل للعهد الذهنى) ذهنية هذا العهد بالاصطلاح النحوى والا فهو خارجى باصطلاح المعانى (قوله وان وافقه) اى وافق الوكيل الموكل وقوله بالنسبة متعلق لا يقبل وقوله من الوكيل متعلق بالمشترى ش (قوله ففيه التفصيل الاتى الخ) كذا مر (قوله فان جا آمعا الخ) عبارة شرح الروض ولو وقع كلامهما معا صدق الموكل اه (قوله لان بقاءه متنازع فيه) قد يقال وعدم التصرف كذلك (قوله لانه خفى محتمل) اى فان الموصل يستعمل فى المعين ولذا عده النحاة من المعارف وفى

ممن تقبل روايته كالقاضي وفرق الاول بتعلق المصالح الكلية بعمل القاضي فلو انعزل قبل بلوغ الخبر عظم ضرر الناس بنص الاحكام وفساد الانكحة بخلاف الوكيل والاخذ منه ان الحكم في واقعة خاصة كالوكيل وان الوكيل العام كوكيل السلطان كالقاضي والذي يتجه خلافهما الحاقا لكل بالاعم الاغلب في نوعه ولا ينعزل وديع ومستعير الا ببلوغ الخبر وفارقا الوكيل بان القصد منعه من التصرف الذي يضر الموكل باخراج اعيانه عن ملكه وهذا يؤثر فيه العزل وان لم يعلم به بخلافهما واذا تصرف بعد العزل او الانعزال بموت او غيره جاهلا بطل تصرفه وضمن ما سلمه على الاوجه لان الجهل لا يؤثر في الضمان ومن ثم غرم الدية والكفارة اذا قتل جاهلا العزل كما ياتي قبيل الديات ولا يرجع على المعتمد الاتي بما غرمه على موكله وان غره وبهذا اعترض افتاء الشاشي والغزالي فيما لو اشترى شيئا لموكله جاهلا بانعزاله فتلف في يده فغرم بدله رجع به على الموكل لانه غره ولهما ان يجيبا بان عدم الرجوع عليه ثم لعلة لا تاتي هنا وهي انه محسن ثم بالعفو وايضا فالوكيل ثم مقصود بتوكيله في اراقة الدم المطلوب عدمها ومن ثم تاكد ندب العفو

الاستغراق (قوله ممن تقبل) الى التنبيه الاول في النهاية الا قوله ولهما ان يجيبا الى ولا يضمن (قوله وفرق الاول) اى بين الوكيل والقاضي اهـ ع ش (قوله والاخذ منه) عبارة النهاية قال الاسنوي ومقتضاه ان الحاكم في واقعة خاصة كالوكيل قال البدر بن شهبة ومقتضاه ايضا ان الوكيل العام الخ اهـ ومثلها في المغني الا انه اقر كلامهما قال ع ش قوله ان الحاكم عبارة حج ان الحكم الخ اى الذي حكمه القاضي فلا تخالف بين كلام الشارح م ر وحج اهـ (قوله والذي يتجه خلافهما) اعتمده م ر وكذا قوله ولا ينعزل الخ وقوله على الاوجه واوجهية هذا في شرح الروض ايضا اهـ سم (قوله خلافهما) اى فينعزل الوكيل العام بالعزل ولو لم يبلغه الخبر ولا ينعزل القاضي في امر خاص الا بعد بلوغ الخبر اعتبارا بما من شانه في كل منهما ولكن لا شك ان ما قالاه اى الاسنوي وابن شهبة هو مقتضى التعليل اهـ ع ش عبارة الرشيدي قوله خلافهما لا يخفى ما فيه بالنسبة للثانية لما يترتب عليه من المفاسد التي من جملتها عدم صحة تولية قاض ولاه حيث فوض له ذلك خصوصا اذا وقعت منه احكام اهـ وقوله التي من جملتها عدم صحة تولية الخ يمكن دفعه بما مر في مبحث توكيل الوكيل بالاذن من ان نائب نائب الامام نائب عن الامام لا عن منيبه فلا ينعزل بعزله او انعزاله (قوله ولا ينعزل وديع ومستعير الخ) وفاقا للنهاية والمغني قال ع ش وفائدة عدم عزله في الوديع وجوب حفظه ورعايته قبل بلوغ الخبر حتى لو قصر في ذلك كان لم يدفع متلفات الوديعة عنها ضمن وفي المستعير انه لا اجرة عليه في استعمال العارية قبل بلوغ الخبر وانها لو تلفت بالاستعمال الماذون فيه قبل ذلك لم يضمن اهـ (قوله بان القصد) اى قصد الموكل بالعزل (قوله منعه) اى الوكيل اهـ ع ش (قوله هذا الخ) اى التصرف اى صحته عبارة النهاية فاثر فيه العزل اهـ بالفاء وهو الانسب (قوله بخلافهما) اى الوديع والمستعير اهـ ع ش (قوله وضمن ما سلمه) ومثله ما لو اذن له في صرف مال في شيء للموكل كبناء وزراعة وثبت عزله له قبل التصرف فانه يضمن ما صرفه من مال الموكل ثم ما بناه او زرعه ان كان ملكا للموكل وكان ما صرفه من المال اجرة البناء ونحوه كان البناء على ملك الموكل وامتنع على الوكيل التصرف فيه ولا رجوع له بما غرمه وان كان اشتراه بمال الموكل جاز للوكيل هدمه ولو منعه الموكل وتركه ان لم يكلفه الموكل بهدمه وتفريغ مكانه فان كلفه لزمه نقضه وارش نقصه ووضع البناء ان نقص وما ذكر من التخيير محله ان لم تثبت وكالته عند البائع فيما اشتراه والا وجب عليه نقضه وتسليمه لبائعه ان طلبه ويجب له على الوكيل ارش نقصه ان نقص اهـ ع ش (قوله على الاوجه) وفاقا للمغني والنهاية (قوله لا يؤثر في الضمان) اى وانما يؤثر في الحرمة (قوله غرم الدية والكفارة الخ) وفاقا للنهاية والمغني (قوله غرم) اى الوكيل (الدية) اى دية عمد لا قصاص اهـ ع ش (قوله على موكله) اى وان تمكن من اعلامه بالعزل ولم يعلمه لكن هل ياثم بعدم اعلامه حيث قدر ويعزر على ذلك فيه نظر ولا يبعد الاثم فيعزر اهـ ع ش (قوله وان غره) اى بالتوكيل ثم العزل قبل التصرف بدون اعلامه بذلك (قوله وبهذا) اى بقوله ولا يرجع على المعتمد الاتي الخ (قوله فغرم) اى الوكيل (قوله رجع به الخ) هو محط الاعتراض (قوله ولهما ان يجيبا الخ) قد يقال لكن يبقى ان الرجوع هنا يشكل بضمان ما سلمه الذي هو الاوجه السابق اذ قياس الرجوع هنا عدم ضمان ما سلمه ثم فتامله وفي العباب (فرع) لو باع الوكيل جاهلا

هذا الدليل تامل (فرع) في العباب ما نصه فرع لو قال لوكيله عزلت احدكما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز ولو وكل عشرة ثم قال عزلت اكثرهم انعزل ستة واذا عينهم ففي تصرف الباقين وجهان انتهى وقوله ففي تصرف الباقين اى السابق على التعيين فيما يظهر وقوله وجهان الاصح منهما كما قاله شيخنا الشهاب الرملي انه لا ينفذ واعلم ان قوله السابق في الوكيلين لم يتصرف واحد منهما ينبغي ان يخرج ما لو تصرفا معا فيصح التصرف لتحقق تصرف الوكيل منهما م ر وقد يتوقف فيما صححه شيخنا ان قلنا بثبوت الوكالة من حين التوكيل لا من حين التعيين فقط (قوله والذي يتجه الخ) اعتمده م ر وكذا قوله ولا ينعزل الخ وقوله على الاوجه واوجهية هذا في شرح الروض ايضا (قوله ولهما ان يجيبا الخ) قد يقال لكن يبقى ان

ولا يضمن ما تلف في يده بعد العزل من غير تفريط وكالوكيل

بعزله بطل فان سلم المبيع ضمنه فان اشترى كذلك اى جاهلا بعزله وتلف ما اشتراه بيده وغرم الثمن للبائع
رجع به على الموكل وقياس الاولى منعه انتهى اه سم (قوله فيما ذكر) اى فى عدم الضمان ولو بعد
العزل اه ع ش وفى انه اذا تصرف بعد العزل والانعزال بموت اوغيره جاهلا الخ (قوله الوكيل الذى
ليس قنا الخ) اما لو وكل السيد قنه فى تصرف مالى فلا ينعزل بعزل نفسه لانه من الاستخدام الواجب نهاية
ومغنى قال ع ش قوله مر فى تصرف مالى هو للغالب ولم يحترز به عن شىء وان كان قضيته انه لو وكله فى غير
المالى كطلاق زوجته انعزاله اه وقولهما مالى شامل لمال مولى السيد وكذا قول ع ش عن شىء شامل
لتربية مولى السيد وتاديبه (قوله مثلا) اى كفسختها اه مغنى (قوله حالا) الى قوله وردة الموكل
فى المغنى (قوله وان غاب) غاية اه ع ش (قوله لما مر) اى عقب قول المتن انعزل فى الحال (قوله
ابطال لاصل اذن الموكل الخ) عبارة المغنى فان قيل كيف ينعزل بذلك مع قولهم لا يلزم من فساد الوكالة
فساد التصرف لبقاء الاذن اجيب بان العزل ابطل ما صدر من الموكل من الاذن فلو قلنا له التصرف لم يفد
العزل شيئا بخلاف المسئلة المستشهد بها فانه اذا فسد خصوص الوكالة لم يوجد ما ينافى عموم الاذن اه قول
المتن (بموت اوجنون) (فرع) لو سكر الوكيل ينبغى ان يقال ان تعدى بسكره لم ينعزل والا انعزل
اخذا من قولهم واللفظ للروض ويصح توكيل السكران بمحرم انتهى قال فى شرحه كسائر تصرفاته بخلاف
السكران بمباح كدواء فانه كالمجنون انتهى وكلامهما فى الوكيل لا فى الموكل كما هو صريح سياقهما على انه
لو كان فى الموكل كان الاخذ بحاله كما لا يخفى اه سم عبارة ع ش (فرع) لو سكر احدهما بلا
تعد انعزل الوكيل او بتعد فيحتمل انه كذلك ويحتمل خلافه لان المتعدى حكمه حكم الصاحى وقال مر
بحثا بالاول فليراجع سم على منهج اى فان فيه نظرا لما مر من صحة تصرفاته عن نفسه وهى مقتضية
لصحة توكله فى حال السكر وتصرفه الا ان يقال انما لم تبطل تصرفاته عن نفسه تغليظا عليه بناء على انه غير
مكلف وموكله ليس محلا للتغليظ والسكران خرج عن الاهلية بزوال التكليف فاشبه المغمى عليه والمجنون
اه ولعل هذا هو الظاهر (قوله قيل الخ) عبارة النهاية والمغنى قال الزركشى وفائدة عزل الوكيل بموته
انعزال من وكله عن نفسه ان جعلناه وكيلا عنه انتهى وقيل لا فائدة لذلك فى غير التعاليق اه (قوله منظر
فيه) لعل وجه النظر انه ينعزل اى وكيل الوكيل سواء قلنا ان الوكيل ينعزل بالموت او تنتهى به وكالته اه
ع ش (قوله بقيده السابق الخ) عبارته هناك نعم الاغماء الخفيف بان لم يستغرق وقت فرض صلاة لا يؤثر
اه وعبارة النهاية هنا الحاقا له بالجنون كما مر فى الشركة اه قال ع ش قوله مر الحاقا له بالجنون الخ
قضيته انه لا فرق بين طول الاغماء وقصره وهو الموافق لما مر له فى الشركة لكن فى سم على منهج ما نصه
(فرع) دخل فى كلامه الاغماء فينعزل به واستثنى منه قدر ما لا يسقط الصلاة فلا انعزال به واعتمده مر
اه (قوله لا ينعزل باغماء الموكل) كما مر فى الحج ومن الواضح انه لا ينعزل بالنوم وان خرج به عن اهلية
التصرف اه مغنى (قوله لهذه الثلاثة) اى الموت والجنون والاغماء اه ع ش (قوله طرو نحو فسقه الخ)
عبارة المغنى ما لو حجر عليه بسفه او فلس او رق فيما لا ينفذ منه او فسق فيما العدالة شرط فيه اه (قوله

الرجوع هنا يشكل بضمان ما سلمه الذى هو الاوجه السابق اذ قياس الرجوع هنا عدم ضمان ما سلمه ثم
فتامله * وفى العباب فرع لو باع الوكيل جاهلا بعزله بطل فان سلم المبيع ضمنه فان اشترى كذلك اى جاهلا
بعزله وتلف ما اشتراه بيده وغرم الثمن للبائع رجع به على الموكل وقياس الاولى منعه اه (قوله ابطال لاصل
اذن الموكل) فيه جواب عن استشكال الاسنوى احدهما بالاخر (قوله فى المتن بموت او جنون الخ)
(فرع) لو سكر الوكيل ينبغى ان يقال ان تعدى بسكره لم ينعزل والا انعزل اخذا من قولهم واللفظ
للروض ويصح توكيل السكران بمحرم اه قال فى شرحه كسائر تصرفاته بخلاف السكران بمباح كدواء فانه
كالمجنون اه وكلامهما فى الوكيل لا فى الموكل كما هو صريح سياقهما على انه لو كان فى الموكل كان الاخذ بحاله

فيما ذكر عامل القراض
(ولو قال) الوكيل الذى
ليس قنا للموكل (عزلت
نفسى او رددت الوكالة)
او اخرجت نفسى منها او
رفعتها او ابطلتها مثلا
(انعزل) حالا وان غاب
الموكل لما مر ان ما لا يحتاج
للرضا لا يحتاج للعلم ولان
قوله المذكور ابطال لاصل
اذن الموكل له فلا يشكل
بما مر انه لا يلزم من فساد
الوكالة فساد التصرف
لبقاء الاذن (وينعزل
بخروج احدهما عن
اهلية التصرف بموت او
جنون) وان لم يعلم الاخر
به ولو قصرت مدة الجنون
لانه لو قارن منع الانعقاد
فاذا طرا ابطاله وصوب ابن
الرفعة فى الموت انه ليس عزلا
بل تنتهى به الوكالة قيل ولا
فائدة لذلك فى غير التعاليق
وابداء الزركشى له فائدة
اخرى منظر فيه (وكذا اغماء
فى الاصح) بقيده السابق
فى الشركة نعم وكيل رمى
الجمار لا ينعزل باغماء الموكل
لانه زيادة فى عجزه المشترط
لصحة الانابة وذكره لهذه
الثلاثة على طريق المثال
فلا يرد عليه ان مثلها طرو
نحو فسقه او رقه او تبذيره

فيما شرطه السلامة من ذلك وردة الموكل ينبني العزل بها على أقوال ملكه وفى ردة الوكيل وجهان والذى جزم به فى المطلب الانعزال بردة الموكل دون الوكيل ولو تصرف نحو وكيل وعامل قراض بعد انعزاله جاهلا فى عين مال موكله بطل وضمنها ان سلمها كما مر او فى ذمته انعقد له (وبخروج) الوكيل عن ملك الموكل و(محل التصرف) او منفعته (عن ملك الموكل) كان اعتق او باع او وقف ما وكل فى بيعه او اعتاقه او اجر ما اذن فى إيجاره لزوال ولايته حينئذ فلو عاد الملك لم تعد الوكالة ولو وكله فى بيع ثم زوج او اجر او رهن او اقبض او اوصى او دبر او علق العتق بصفة اخرى او كاتب انعزل لان الغالب ان مريد البيع لا يفعل شيئا من ذلك ولاشعار فعل واحد من هذه بالندم على التصرف وقياس ما ياتى فى الوصية ان ما كان فيه إبطال للاسم ينعزل به (تنبيه) وقع لشيخنا فى شرح المنهج التمثيل لزوال الملك عن المنفعة بإيجار الامة ثم قال وإيجار ما وكل فى بيعه ومثله تزويجه فقيد الاجارة بالامة فى الاول واطلقها فى الثانى واطلق التزويج فيه وقيده فى شرح الروض بالامة واخرج بها العبد ووقع التقييد الاول لغير واحد من الشراح والاطلاق فى الاجارة والزواج لغير واحد منهم ومن غيرهم وهذا هو الذى يتجه ووجهه انهم عللوا الاول بزوال الولاية وهو موجود فى العبد والامة والثانى بالاشعار بالندم وبالغالب المذكور وهذان موجودان فيهما ايضا فالوجه حـــل التقييد على انه لمجرد التمثيل

أو رقه) كاف وكيل إيجاب النكاح اه سم (قوله فيما شرطه السلامة من ذلك) على مامر اه نهاية اى من ان عزله اى الفاسق بالنسبة لنزع المال من يده لا لعدم تصرفه ع ش (قوله على اقوال ملكه) والراجح الوقف فقوله والذى جزم به الخ ضعيف ع ش (قوله الانعزال بردة الموكل الخ) قدمت اول الباب عن شرح الروض ان قضية كلام الشيخين عدم الانعزال بردة الموكل انتهى سم على حج وقول الشارح دون الوكيل يفيد ان ردته لا توجب انعزاله وعليه فيصح تصرفاته فى زمن ردته عن الموكل اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر الانعزال بردة الموكل أى وهو ضعيف لما علم من جزمه بخلافه قبيله وكانه انما ساق كلام المطلب ليعلم منه حكم ردة الوكيل فقط اه (قوله نحو وكيل) اى كشريك اه ع ش (قوله كما مر) يعنى فى الوكيل خاصة اه رشيدى اى قبيل قول المصنف ولو قال عزلت الخ (قوله وبخروج الوكيل الخ) كان وكل عبده ثم باعه لكن اذنه له فى الحقيقة ليس توكيلا بل استخدام اه ع ش (قوله عن ملك الموكل) يغنى عنه عطف ما بعده على الوكيل (قوله كان اعتق الخ) اى او اجر كما سياتى اه رشيدى (قوله ما وكل فى بيعه) اى او فى الشراء به اه اسنى (قوله او اجر ما اذن فى إيجاره) اى او بيعه كما ياتى اه ع ش عبارة الرشيدى قوله او اجر الخ هذا من صور خروج محل التصرف عن ملك الموكل لا من خروج المنفعة كما لا يخفى اه (قوله ولو وكله) الى التنبيه فى المغنى (قوله ولو وكله فى بيع) الى قوله انعزل هو فى الوصية والتدبير وتعليق العتق بصفة ما قال البلقينى انه الاقرب خلاف ما نقله الزركشى فى التدبير عن ابن كج اه سم (قوله ثم زوج) اى سواء كان الموكل فى بيعه عبدا او امة اه ع ش (قوله او اجر) مثال خروج المنفعة (قوله واقبض) اى الرهن اه مغنى (قوله انعزل) اى الوكيل (قوله على التصرف) اى البيع اه مغنى (قوله ان ما كان فيه ابطال للاسم) كطحن الحنطة نهاية ومغنى قال ع ش قوله كطحن الحنطة ظاهره انه لا فرق بين ان يقول فى توكيله وكلتك فى بيع هذه الحنطة او فى بيع هذه قال فى شرح الروض ما حاصله ان محل بطلان الوصية بالطحن اذا قال اوصيت بهذه الحنطة فلو قال اوصيت بهذه مشيرا الى الحنطة لم تبطل الوصية بطحنها فياتى هنا مثل ذلك قال لكن الاوجه خلافه اه ع ش اى ينعزل بطحن الحنطة وان لم يذكر اسمها واعتمد المغنى عدم الانعزال اذا لم يذكر اسمها (قوله التمثيل الخ) لا وجود له فى الموجود من نسخ شرح المنهج وانما الذى فيها قوله وإيجار ما وكل الخ نعم وجدت هذه اللفظة فى بعض النسخ مضروبا عليه فهى من المرجوع منه اه سيد عمر (قوله فى الاول) اى فى الموضع الاول من شرح المنهج (قوله فيه) اى فى الموضع الثانى من شرح المنهج (قوله وقيده) اى التزويج (فى شرح الروض بالامة واخرج بها الخ) كان الاولى كما يعلم بمراجعة الروض ان يقول فى الروض بالامة واخرج فى شرحه بها العبد (قوله التقييد الاول) اى تقييد الاجارة بالامة (قوله والاطلاق الخ) عطف على التقييد (قوله منهم) اى الشراح (قوله وهذا) اى الاطلاق فى الاجارة والزواج (قوله هو الذى يتجه) اعتمده شيخى وهو ظاهر اه مغنى (قوله الاول) اى العزل بالاجارة (قوله والثانى) اى العزل بالزواج (قوله المذكور) اى قبيل التنبيه (وهذان) اى الاشعار بالندم والغالب

كما لا يخفى (قوله او رقه) كافى وكيل إيجاب النكاح (قوله فيما شرطه السلامة الخ) لقائل ان يقول بالنسبة للفسق ان كانت ما واقعة على التوكيل اي فى التوكيل الذى شرطه السلامة الخ اقتضى اشتراط العدالة فى وكيل ولى المحجور ابتداء ودواما فيخالف ما اختاره فيه فى شرح قول المصنف فان تعدى ضمن ولا ينعزل فى الاصح إلا ان يؤول هذا بان الانعزال بالنسبة لمجرد بقاء المال تحت يده وإن كانت واقعة على التصرف اى فى التصرف الذى شرطه السلامة كإيجاب النكاح فلا مخالفة فيه لما ذكر فليتامل (قوله والذى جزم به فى المطلب الانعزال بردة الموكل الخ) قدمت اول الباب عن شرح الروض ان قضية كلام الشيخين عدم الانعزال بردة الموكل (قوله ولو وكله فى بيع ثم زوج الى قوله انعزل) هو فى الوصية والتدبير وتعليق العتق بصفة ما قال البلقينى انه الاقرب خلاف ما نقله الزركشى فى التدبير عن ابن كج (قوله وقياس ما ياتى الخ) اعتمده م ر

خلافا لما وقع فى شرح الروض وإن أمكن توجيهه على بعد بان اشعار تزويجها بالندم أقوى لادائه إلى ملك أو لا دها الدال على رغبته فى بقائها ولو وكل قنا باذن سيده ثم باعه او اعتقه لم ينعزل ولو وكل اثنين معا او مرتبا فى تصرف خصومة او غيرها خلافا لمن فرق وقبلا وجب اجتماعهما عليه بان يصدر عن رايهما بان يتشاورا فيه ثم يوجبا او يقبلا معا او يوكل احدهما الآخر أو يأذنا بعد أن رأيا ذلك التصرف صوابا لمن يتصرف حيث جاز لهما التوكيل مالم يصرح بالاستقلال نظير ما ياتى فى الوصيين ويفرق بين ما هنا وإذنها لوليها واذن المجبر لاثنين بان اشتراط نحو القرابة ثم يضعف ان ذلك لاشتراط قصد الاجتماع ويقوى انه لمجرد التوسعة للاولياء فى التزويج فاندفع ما جمع من محقق المتاخرين هنا ثم رايت ما يؤيد ما فرقت به وهو قول بعضهم المقصود فى النكاح الاذن اى التوسعة ﴿تنبيه﴾ يتردد النظر فيما لو وكل شخصا فى تزويج أمته وآخر فى بيعها فعقدا معا فيحتمل ان يقال محل التردد ان وكلهما معا فى ذلك وإلا كان المتاخر منهما مقتضيا لعزل الاول اخذا مما تقرر ان مريد البيع لا يزوج اى ولا يوكل فى التزويج وقياسه ان الغالب ان مريد التزويج لا يبيع ولا يوكل فى البيع ويحتمل ان التوكيل فى التزويج أو البيع ليس كفعله فلا يقاس توكيله فى التزويج بعد توكيله فى البيع على تزويجه بعد توكيله فى البيع وبفرض عدم

المذكور (قوله خلافا لما وقع فى شرح الروض) الذى وقع فيه انه لما قال الروض وكذا بتزويج الجارية قال فى شرحه وخرج بالجارية العبد اه ولم يزد على ذلك وهذا ليس نصا فى المخالفة فى الحكم لاحتمال انه اراد مجرد بيان قضية العبارة اه سم وفيه ما لا يخفى (قوله لادائه) اى تزويجها اه سم (قوله الدال الخ) اى الاداء المذكور (قوله ولو وكل قنا باذن سيده الخ) بخلاف قن نفسه إذا وكله ولو بصيغة عقد كوكلتك ثم اعتقه او باعه او كاتبه فانه ينعزل لان إذنه له استخدام لا توكيل فزال بزوال ملكه وقد ذكر ذلك الشارح بقوله السابق وبخروج الوكيل عن ملك الموكل اه (قوله ثم باعه أو أعتقه) أى سيده فيهما ش اه سم (قوله لم ينعزل) لكن يعصى العبد بالتصرف إن لم ياذن له مشتريه فيه لان منافعه صارت مستحقة له نهاية ومغنى زاد سم بعد ذكر مثل ذلك عن الروض ما نصه قال فى شرحه وإن نفذ تصرفه اه سم وقال ع ش قوله لكن يعصى الخ لعل محل العصيان إن فوت على المشترى بخلاف نحو إيجاب البيع من غير معارضة كلام يتعلق بالسيد فلا وجه للعصيان به سم على حج اه (قوله ولو وكل اثنين معا او مرتبا الخ) فعلم ان توكيل الثانى ليس عزلا للاول وظاهر انه ينفذ تصرف الاول قبل توكيل الثانى اه سم عبارة المغنى ولا ينعزل بتوكيل وكيل اخر ولا بالعرض على البيع اه وفيهما كالنهاية ولو عزل احد وكيليه مبهما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز للشك فيه اه (قوله فى تصرف) بالتنوين متعلق بوكل (قوله لمن فرق) اى بين الخصومة وغيرها (قوله وقبلا) اى لم يرد واحد منهما واما إذا قبل احدهما فقط فهل ينفذ تصرفه فيه نظر ومقتضى قوله الاتى مالم يصرح بالاستقلال عدم النفوذ فليراجع (قوله بعد ان رايا ذلك التصرف صوابا) كان الاولى ان يذكره قبيل يوجبا الخ (قوله لمن يتصرف الخ) متعلق بياذنا ش اه سم (قوله حيث جاز الخ) هل يرجع لقوله او يوكل احدهما الاخر ايضا اه سم اقول الظاهر عدم الرجوع (قوله مالم يصرح الخ) ظرف لقوله وجب اجتماعهما الخ (قوله لوليها) بصيغة التثنية (قوله بان اشتراط الخ) هذا إنما يصلح للفرق بالنسبة لقوله وإذنها لوليها لا بالنسبة لقوله واذن المجبر لاثنين نعم قول بعضهم الاتى المقصود الخ يصلح للفرق فيهما ثم رايت المحشى قال قوله بان الخ انظره فى اذن المجبر انتهى اه سيد عمر وقد يجاب بان نحو القرابة شامل لوكيلى المجبر المشروط فيهما العدل والامانة كما أنه شامل لنحو القاضى (قوله ثم) أى فى ولى النكاح (قوله للاولياء) المراد به ما يشمل الوكلاء (قوله فيه) اى العقد (قوله تنبيه الخ) عبارة ع ش ﴿تنبيه﴾ لو وكل شخصا فى تزويج امته وآخر فى بيعها فان وقعا معا يقينا او احتمالا فهما باطلان فيبطل ما يترتب عليهما من تزويج الوكيل او بيعه وإن ترتبا فالثانى مبطل للاول لان مريد التزويج لا يريد البيع وكذا عكسه انتهى حج بالمعنى (قوله وقياسه) اى قياس ان مريد البيع لا يزوج ولا يوكل فى التزويج (قوله كفعله) اى التزويج او البيع (قوله فلا يقاس توكيله فى التزويج الخ) أى المشار اليه بقوله السابق ولا يوكل فى التزويج اى يعلم من

(قوله خلافا لما وقع فى شرح الروض) الذى وقع فيه أنه لما قال الروض وكذا بتزويج الجارية قال فى شرحه وخرج بالجارية العبد انتهى ولم يزد على ذلك وهذا ليس نصا فى المخالفة فى الحكم لاحتماله انه اراد مجرد بيان قضية العبارة (قوله لادائه) اى تزويجها ش (قوله ولو وكل قنا باذن سيده الخ) بخلاف قن نفسه إذا وكله ولو بصيغة عقد كوكلتك ثم أعتقه او باعه او كاتبه فانه لا ينعزل لان اذنه له استخدام لا توكيل فزال بزوال ملكه وقد ذكر ذلك الشارح بقوله السابق وبخروج الوكيل عن ملك الموكل (قوله ثم باعه او اعتقه) اى سيده فيهما ش (قوله لم ينعزل) لكنه يعصى بالتصرف بغير إذن المشترى قاله فى الروض قال فى شرحه وان نفذ تصرفه اه ولعل محل العصيان ان فوت على المشترى بخلاف نحو إيجاب البيع من غير معارضة كلام يتعلق بالسيد فلا وجه للعصيان به (قوله ولو وكل اثنين معا أو مرتبا الخ) فعلم أن توكيل الثانى ليس عزلا للاول وظاهر انه فى الترتيب ينفذ تصرف الاول قبل توكيل الثانى (قوله لمن يتصرف) متعلق بياذنا ش (قوله حيث جاز لهما التوكيل) هل يرجع لقوله او يوكل احدهما الاخر ايضا (قوله بان اشتراط نحو القرابة

وقوعهما معا اوتسليم ان أحدهما بعد الاخر ليس عزلا له فهل يبطلان لاجتماع المقتضى والمانع لان صحة كل عقد منهما تقتضى فسخ الوكالة فى الاخر او يصح البيع فقط لانه اقوى لازالته الملك او النكاح فقط استصحابا بالاصل دوام الملك او يصحان لان التعارض بينهما لا يتحقق الا ان ترتبا كل محتمل لكن بطلانهما هو المتبادر (وانكار الوكيل الوكالة لنسيان) منه لها (او لغرض فى الاخفاء) لها كخوف من ظالم على المال الموكل (ليس بعزل) لعذره (فان تعمد ولا غرض) له فى الانكار (انعزل) ويجرى هذا التفصيل الذى هو المعتمد فى انكار الموكل لها (واذا اختلفا فى أصلها) كوكلتنى فى كذا فقال ما وكلتك (أو) فى (صفتها بان قال وكلتنى فى البيع نسيئة أو) فى (الشراء بعشرين فقال بل نقدا) راجع للاول (أو بعشرة) راجع للثانى (صدق الموكل بيمينه) فى الكل لان الاصل معه وصورة الاولى ان يتخاصما بعد التصرف اما قبله فتعمد انكار الوكالة عزل فلا فائدة للمخاصمة وتسميته فيها موكلا بالنظر لزعم الوكيل (ولو اشترى جارية) مثلا [illegible] بالذكر لامتناع الوطء [illegible] التقادير قبل التلفظ [illegible] (بعشرين) [illegible] أو أكثر (وزعم ان الموكل أمره) بالشراء بها (فقال الموكل (بل) انما اذنت (فى [illegible]) [illegible] صدق الموكل بيمينه حيث لا بينة لانه اعرف بكيفيه اذنه (و) حينئذ اذا (حلف) الموكل أن وكيله خالفه فيما أذن له فيه كذا ذكروه وهل يكفى حلفه على أنه إنما اذن [illegible] [illegible] لا يكفى ذلك والجامع ان ادعاء الاذن بعشرين او عشره كادعاء البيع بعشرين او بعشرة الا ان نفرق [illegible] الاذن دون ماوقع العقد به وهو لا يستلزم ذكر نفى ولا اثبات وثم فيما وقع به العقد المستلزم [illegible] استلزمهما [illegible] وهذا هو الاقرب الى كلامهم (فان) كان الوكيل قد اشترى [illegible]

عدم صحة هذا القياس عدم صحة قياس توكيله فى البيع بعد توكيله فى التزويج على بيعه بعد توكيله فى التزويج المشار اليه ولا يوكل فى البيع بالاولى (قوله ووقوعهما معا) اى التوكيلين و(قوله فهل يبطلان) اى البيع والتزويج المترتبان على التوكيلين (قوله لاجتماع المقتضى) وهو وكالة كل من العاقدين عن مالك الامة واما المانع فبينة بقوله لان صحة كل الخ (قوله لان التعارض الخ) يتامل اه سم وجه التامل ان المعية اولى بالتعارض مع ان الكلام فى مطلق العقدين وقعا معا او مرتبين (قوله منه لها) الى قول المتن بل فى عشرة فى النهاية والمغنى الا قوله وخصت الى المتن قول المتن (أو لغرض) ينبغى أن المعتبر فى كونه غرضا اعتقاده حتى لو اعتقد ماليس غرضا كفى وصدق فى اعتقاده كذلك سم على حج اه ع ش (قوله فى انكار الموكل لها) وما اطلقاه فى التدبير من كون جحد الموكل عزلا محمول كما قاله ابن النقيب على ما هنا نهاية ومغنى أى على قوله وانكار الوكيل الخ ع ش (قوله للاول) اى لقوله نسيئة و(قوله للثانى) اى لقوله بعشرين (قوله لان الاصل معه) عبارة المغنى لان الاصل عدم الاذن فيما ذكره الوكيل ولان الموكل اعرف بحال الاذن الصادر منه اه (قوله وصورة الاولى) هى قول المتن واذا اختلفا فى اصلها اه ع ش (قوله فتعمد انكار الوكالة الخ) لا يخفى ان هذا يجرى فى الصورة الثانية بالنسبة لصفة الوكالة لا لنفسها (قوله وتسميته فيها) اى فى الاولى اه ع ش قول المتن (ولو اشترى الخ) من فروع تصديق الموكل وكان الاولى ان يقول فلو اشترى الخ ولعله انما عبر بالواو لانه ليس المقصود بذلك مجرد تصديق الموكل بل فيه تفصيل ما ياتى بعده من بطلان العقد تارة ووقوعه للوكيل اخرى وهذا لا يتفرع على ما سبق اه ع ش (قوله وهى تساويها الخ) اما اذا لم تساو العشرين فينبغى أن يقال ان كان الشراء بعين مال الموكل فباطل والا وقع للوكيل ولا تحالف ولو تنازع الوكيل والبائع فقال الوكيل المال للموكل فالعقد باطل وقال البائع المال لك فالعقد صحيح فمقتضى قولهم اذا اختلفا فى الصحة والفساد صدق مدعى الصحة ان يصدق البائع اه ع ش (قوله او اكثر) الاولى فاكثر قول المتن (وزعم) اى قال اه ع ش (قوله انما اذنت) قدره بقرينة امره بها لان الامر يستلزم الاذن او لان الامر بمعنى الاذن ومعنى امره بها اذنه بها اه سم (قوله صدق الموكل بيمينه) اى فى انه وكله فى الشراء بعشرة اه ع ش (قوله حيث لا بينة) أي لواحد منهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا اه مغنى (قوله ان وكيله خالفه الخ) اى وانه انما اذن بعشرة كما ياتى فى الشرح ومر عن ع ش انفا (قوله او لا) اى لا يكفى بل لا بد من نفى الاذن بعشرين ايضا ليجمع بين النفى والاثبات كما فى التحالف اه كردى (قوله والجامع) اى بين ما هنا وما مر (قوله دون ما وقع العقد به) يتامل فهما مختلفان أيضا فيما وقع عقد الوكالة به فليتامل اه سم (قوله وهو) اى الاختلاف هنا (قوله المستلزم) اى الاختلاف ثم (قوله وذلك) اى كون كل مدع ومدعى عليه (يستلزمهما) أى النفى والاثبات أى ذكرهما (قوله وهذا) أى الفرق المذكور (هو الاقرب الخ) اى فيكون الاقرب الاكتفاء بالحلف على انه انما اذن فى الشراء بعشرة اه ع ش (قوله بان قال اشتريتها) الى قول المتن وحيث فى النهاية الا قوله فى الاولى الى المتن وقوله ومحله الى وخرج وقوله لا على

الخ) انظره فى اذن المجبر (قوله لان التعارض الخ) يتامل (قوله فى المتن او لغرض فى الاخفاء) ينبغى ان المعتبر فى كونه غرضا اعتقاده حتى لو اعتقد ماليس غرضا كفى وصدق فى اعتقاده كذلك عند الامكان (قوله انما اذنت) قدره بقرينة امره بها لان الامر يستلزم الاذن او لان الامر بمعنى الاذن ومعنى امره بها اذنه بها (قوله ان وكيله خالفه الخ) وظاهر انه يحلف انه انما اذن بعشرة (قوله دون ماوقع العقد به)

بان قال اشتريتها لفلان بهذا والمال له (أو قال بعده) أى الشراء بالعين الخالى عن تسمية الموكل (اشتريته) اى الموكل فيه (لفلان والمال له وصدقه البائع) فيماذكره أو قامت حجة فى الاولى بانه سماه كماذكره (فالبيع باطل) فى الصورتين لانه ثبت بالتسمية أو التصديق أن المال والشراء لغير العاقد وثبت بيمين ذى المال انه لم ياذن له فى الشراء بذلك القدر فبطل الشراء وحينئذ فالجارية لبائعها وعليه رد ماأخذه للموكل ومحله كما قال البلقينى ان لم يصدقه البائع على انه وكيل بعشرين والا فهى باعترافه ملك للموكل فيأتى فيه التلطف الآتى وخرج بقوله بعين مال الموكل مالو اشترى فى الذمة ففيه تفصيل ياتى البطلان فى بعضه أيضا فلا يردهنا وبقوله والمال له فى الثانية مالو اقتصر على اشتريته لفلان فلا يبطل البيع اذمن اشترى لغيره بمال نفسه ولم يصرح باسم الغير بل نواه يصح الشراء لنفسه وان اذن له الغير فى الشراء (وان كذبه) البائع بان قال له انما اشتريت لنفسك والمال لك أو سكت عن ذكر المال كما هو ظاهر وقال له الوكيل

البت إلى وإنما قوله ولا تكرار إلى المتن (قوله بان قال اشتريتها لفلان بهذا الخ) أى سواء صدقه البائع أو كذبه او سكت اه بجيرمى (قوله والمال له) ليس بقيد بل مثله مالو سكت عن ذلك او قال والمال لي اخذا من مفهوم قول الشارح الآتى إذ من اشترى لغيره بمال نفسه ولم يصرح باسم الخ فانه يقتضى انه حيث صرح باسم غيره والمال له لا ينعقد بيعه لانه فضولى اه ع ش (قوله أى الموكل فيه) عبارة المغنى أى المذكور والاولى اشتريتها اى الجارية اه قول المتن (وصدقه البائع) أى فيما لو اشترى بعين المال وسماه بعد العقد شوبرى اه بجيرمى (قوله فيماذكره) الى قوله وخرج فى المغنى إلا قوله فى الاولى إلى المتن (قوله فيماذكره) لعله راجع ايضا للاولى ولعل معنى تصديقه فيها تصديقه على وجود التسمية فى العقد اه سم (قوله فى الاولى الخ) أسقطه المغنى والنهاية قال ع ش قوله م ر اوقامت به حجة اى بينة ولعل مستند الحجة فى الشهادة اى فى الثانية قرينة غلبت على ظنهما ذلك كعلمهما بان المال الذى اشترى به لزيد وسمعت توكيله وإلا فمن اين تطلع على انه اشتراه له مع احتمال انه نوى نفسه اه (قوله لانه ثبت بالتسمية الخ) عبارة المغنى لانه ثبت بتسمية الوكيل فى الاولى وتصديق البائع او البينة فى الثانية ان المال الخ اه وفى النهاية نحوها (قوله وثبت بيمين ذى المال الخ) فيه ما ياتى عن سم عند قول الشارح وثبوت كونه بغير اذنه الخ (قوله ومحله) اى محل البطلان فيماذكر اه مغنى ورجع الرشيدى الضمير الى قول الشارح فالجارية لبائعها وعليه الخ (قوله ان لم يصدقه) اى الوكيل (قوله باعترافه) اى البائع (قوله فياتى فيه) اى ان كان البائع صادقا فى اعترافه بذلك والا فلا حاجة إلى التلطف (قوله التلطف الآتى) لعل المراد التلطف بالموكل ليبيعها للبائع لا للوكيل إذ لم يحكم بها له ليحتاج لذلك اه سم (قوله وخرج بقوله) اى المصنف (قوله تفصيل ياتى) اى فى كلامه اه سم اى فى شرح وكذا ان اشترى فى الذمة الخ (قوله فى الثانية) هى قول المصنف او قال بعده الخ (قوله مالو اقتصر) اى الوكيل (قوله إذ من اشترى لغيره بمال نفسه الخ) فيه شىء مع فرض انه اشترى بعين مال الموكل وايضا فلا يلزم من الاقتصار المذكور انه اشترى بعين مال الموكل وايضا فلا يلزم من الاقتصار المذكور انه اشترى بمال نفسه اه سم (قوله ولم يصرح باسم الغير) فلو صرح باسم الغير فيه وقد ثبت بيمين الموكل عدم التوكيل فى ذلك فهو شراء فضولى لا يقال هو هنا صرح باسم الموكل حيث قال اشتريتها لفلان لانا نقول هذه التسمية انما وقعت بعد العقد كما يصرح به قوله فى الثانية واما العقد فلا تسمية فيه اه ع ش عبارة الرشيدى اى لان الصورة انه لم يسم الموكل فى العقد وانما ذكره بعده إلا انه اشتراه له بماله اه (قوله يصح الشراء) يستثنى من ذلك مالو اشترى لابنه الصغير بنيته فانه يقع الشراء للابن كما مر اه ع ش قول المتن (وان كذبه حلف) فان نكل فالقياس ان الوكيل يحلف يمين الرد ويبطل البيع بناء على ان اليمين المردودة كالاقرار لكن قول العباب فان نكل حلف الموكل لا الوكيل وبطل البيع وان حلف صح البيع للوكيل ظاهرا ويسلم الثمن المعين الى البائع ويغرمه للموكل اه يقتضى خلاف ذلك فليحرر وراجع وجه عدم حلف الوكيل إذا نكل البائع وانه هل يجرى ذلك فيما إذا كان اشترى فى الذمة الآتى اه سم بحذف (قوله وان كذبه البائع) اى فى الصورة الثانية نهاية ومغنى وظاهر ان الحكم كما ذكر فيما إذا كذبه البائع فى

يتأمل فهما مختلفان أيضا فيما وقع عقد الوكالة به فليتامل (قوله فيماذكره) لعله راجع أيضا للاولى ولعل معنى تصديقه فيها تصديقه على وجه التسمية فى العقد (قوله فياتى فيه التلطف) بالموكل ليبيعها للبائع لا للوكيل إذا لم يحكم بها له ليحتاج لذلك اه (قوله تفصيل ياتى) اى فى كلامه (قوله اذمن اشترى لغيره بمال نفسه الخ) فيه شىء مع فرض انه اشترى بمال نفسه (قوله فى المتن وان كذبه حلف على نفى العلم) فان نكل فالقياس ان الوكيل يحلف يمين الرد ويبطل البيع بناء على ان اليمين المردودة كالاقرار لكن قول العباب وان كذبه البائع ولا بينة فلكل من الموكل والوكيل تحليفه انه لا يعلم وكالته فان ادعيا جميعا كفته يمين وان انفرد كل بدعوى فلا فان نكل حلف الموكل لا الوكيل وبطل البيع وان حلف صح البيع للوكيل ظاهرا ويسلم الثمن المعين الى البائع ويغرمه للموكل اه يقتضى خلاف ذلك فليحرر ويراجع

انت تعلم انى وكيل فقال لا اعلم ذلك او بان قال له لست وكيلا ولا بينة بالوكالة (حلف) البائع (على نفى العلم بالوكالة) لا على البت ولا علم نفى العلم بان المال لغيره خلافا لمن زعمه وانما فرقت بين الصورتين بفرض الاولى فى دعوى الوكيل عليه بما ذكر دون الثانية لان الاولى لا تتضمن نفى فعل الغير ولا اثباته فتوقف الحلف على نفى العلم على ذكر الوكيل له ذلك والثانية تتضمن نفى توكيل غيره له وهذا لا يمكن الحلف عليه لانه حلف على نفى فعل الغير فتعين الحلف فيه على نفى العلم وبهذا التفصيل الظاهر من كلامهم يندفع استشكال الاسنوى للحلف على نفى العلم الذى اطلقوه (و) إذا حلف البائع كما ذكرناه (وقع الشراء للوكيل) ظاهرا فيسلم الثمن المعين للبائع ويغرم بدله الموكل (وكذا ان اشترى فى الذمة ولم يسم الموكل) بان نواه وقال بعده اشتريته له وكذبه البائع فيحلف كما مر ويقع شراؤها للوكيل ظاهرا فان صدقه بطل وزعم شارح ان ظاهر المتن وغيره وقوع العقد الوكيل صرح بالسفارة او لا صدقه البائع او لا رده الاذرعى بانه غير سديد (وكذا ان سماه) فى العقد والشراء فى الذمة (وكذبه البائع فى الاصح) اى فى الوكالة بان قال سميته ولست وكيلا عنه وحلف كما ذكر يقع الشراء للوكيل ظاهر او تلغو تسميته للموكل وكذا لو لم يصدقه ولم يكذبه وهذا الخلاف هو الذى قدمه بقوله وان سماه فقال البائع بعتك الخ ولا تكرار فيه

الصورة الاولى وانكر وجود التسمية فى العقد ولم تثبت ببينة (قوله انت تعلم انى وكيل) وقال الوكيل انا وكيل او نحوه وان لم يقل انت تعلم انى وكيل اه ع ش (قوله ولا بينة) حال من البائع فى قوله وان كذبه البائع فهو راجع لكل من الصورتين كما افاده الرشيدى (قوله بين الصورتين) وهما قوله بان قال له انما الخ وقوله او بان قال لست وكيلا الخ اه ع ش (قوله فى دعوى الوكيل الخ) اى وجواب البائع بما مر (قوله بما ذكر) اى انت تعلم انى وكيل اه كردى (قوله فتوقف الحلف الخ) فان الحلف على حسب الجواب وهو إنما اجاب بالبت اه (قوله على نفى العلم) متعلق بالحلف و(قوله على ذكر الخ) متعلق بتوقف الخ اى وعلى جواب البائع بما مر (قوله ذلك) اى ماذكر (قوله وهذا لا يمكن الحلف عليه) اى بتا اه رشيدى (قوله وبهذا التفصيل) اى قوله وإنما فرقت الخ (قوله الذى الخ) نعت للحلف (قوله اطلقوه) اى فى الصورتين المذكورتين اه ع ش (قوله ظاهرا) إلى قوله وزعم الخ فى المغنى (قوله فيسلم الثمن المعين الخ) لعل هذا لم يثبت ببينة او اعتراف البائع انه للموكل والا فالعقد باطل لان فرض المسئلة ان العقد بعين الثمن (قوله بعده) اى الشراء (قوله فيحلف) اى البائع (كما مر) اى على نفى العلم بالوكالة (قوله فان صدقه الخ) عبارة النهاية والمغنى فان صدقه البائع بطل الشراء كما قاله القمولى اه قال ع ش قوله فان صدقه البائع اى فى انه نوى الموكل اه (قوله بطل) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبوت كونه لغير اذنه بيمينه اه مغنى (قوله وزعم شارح) عبارة النهاية وقول ابن الملقن اه (قوله صدقه البائع) هذا محط الرد (قوله بانه غير سديد) وعليه فيفرق بينه وبين ما مر من انه لو اشترى بمال نفسه ونوى غيره وقد اذن له حيث يقع للوكيل ثم بانه لما كان الشراء بعين مال الوكيل ضعف انصرافه للموكل فلم تؤثر نيته وهنا لما كان الشراء فى الذمة وقد نوى الموكل ولم يوجد ما يصرفه عنه للوكيل عمل بنيته وحكم بوقوعه للموكل وقد ثبت انه لم ياذن فيه فابطل اه ع ش (قوله وحلف) عطف على كذبه البائع (قوله كما ذكر) قضيته انه لا يكفى الحلف فى هذه على نفى العلم وقد تقدم فى قوله وإنما فرقت الخ ما يقتضى خلافه اه ع ش وهذا مبنى على جعل ذكر ببناء الفاعل واما إذا جعل ببناء المفعول فلا مخالفة (قوله وتلغو) فى اصله بغير خطه الف بعد يلغوا اه سيد عمر (قوله قدمه) اى فى الفصل

وجه عدم حلف الوكيل اذا نكل وانه هل يجرى ذلك فيما اذا كان اشترى فى الذمة الاتى (قوله فى المتن على نفى العلم بالوكالة) قال الشارح المحلى الناشئة عن التوكيل مشيرا به الى رد ما اعترض به على المصنف ووجه الرد انه ليس المراد به الحلف على نفى توكيل مطلق ولا نفى علم مطلق بل نفى وكالة خاصة ناشئة عن توكيل فيستلزم ان المال لغيره شرح م ر (قوله فتوقف الحلف على نفى العلم على ذكر الوكيل له ذلك) فان الحلف على حسب الجواب وهو انما اجاب بالبت (قوله وبهذا التفصيل الظاهر من كلامهم يندفع استشكال الاسنوى للحلف على نفى العلم الذى اطلقوه) عبارة الاسنوى فى قول المصنف وان كذبه حلف على نفى العلم بالوكالة ما نصه اعلم ان ما ذكره المصنف قد ذكره الرافعى فى شرحه وفسر التكذيب بان يقول انما اشتريت لنفسك والمال لك وتبعه على ذلك فى الروضة وفيه امران احدهما ان التكذيب المذكور ليس هو نفى علم حتى يحلف قائله على نفى العلم بل صيغة بت والحلف انما يكون على حسب الجواب وكلام المصنف موافق لما قاله الرافعى فان تعبيره بالتكذيب ينفى التفسير بنفى العلم لان النافى للعلم ليس بمصدق ولا بمكذب وعبر فى الحاوى الصغير بقوله ولو انكر وهو اخف فى الاعتراض الثانى انه مع هذا التفسير لا يستقيم الاقتصار فى التحليف على نفى العلم بالوكالة بل القياس وجوب الحلف عن نفى العلم بكون المال لغيره فانه لو انكر الوكالة ولكن اعترف بان المال لغيره كان كافيا فى ابطال البيع بل اقول لو انكر كون المال لغيره وحلف عليه ولم يتعرض للوكالة كان كافيا لما ذكرنا ولو صدقه البائع فى الوكالة وقال انما اشتريت بمالك حلف على الثانى كما دل عليه كلام القاضى حسين فتلخص ان التكذيب على اقسام فتاملها اه (قوله فان صدقه بطل) كما قاله القمولى شرح م ر (قوله فى المتن وكذبه البائع) يمكن ان يرجع قوله وكذبه الخ للمسئلتين لكن يمنعه

اماالتغاير للتصوير فى بعض الاقسام كما يعلم بتامل المحلين واما السكون اعاده هنا استيفاء لاقسام المسئلة (وان) اشترى فى الذمة وسماه فى العقد او بعده كما جزم به القمولى وغيره و(صدقه) البائع على الوكالة او قامت بها حجة (بطل الشراء) لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل وثبوت كونه بغير اذنه بيمينه واستشكل هذا مع مامر من وقوع العقد للوكيل اذا اشترى فى الذمة على خلاف ما امر به الموكل وصرح بالسفارة وقد يجاب بحمل ذلك على ما اذا لم يصدقه البائع (وحيث حكم بالشراء للوكيل) ففيما اذا اشترى بالعين وكذبه البائع ان صدق فالملك للموكل والا فللبائع فيستحب ان يرفق الحاكم بهما جميعا ليقول له البائع ان لم يكن موكلك امرك بشرائها بعشرين فقد بعتكها بها فيقبل والموكل ان كنت امرتك بشرائها بعشرين فقد بعتكها بها فيقبل وفيما اذا اشترى فى الذمة وسماه وكذبه البائع او لم يسمه ان صدق الوكيل فهى للموكل والا فهى للوكيل فحينئذ (يستحب للقاضى) ومثله المحكم كما هو ظاهر وكذا من قدر على ذلك غيرهما فيما يظهر ممن يظن من نفسه انه لو امر بذلك لاطيع (ان يرفق بالموكل) اى يتلطف به (ليقول للوكيل ان كنت امرتك) بشرائها (بعشرين فقد بعتكها بها ويقول هو اشتريت) وانما ندب له ذلك ليتمكن الوكيل من التصرف فيها لاعتقاده انها للموكل و(لتحل له) باطنا ان صدق فى انه اذن له بعشرين واغتفر التعليق المذكور بتقدير صدق الوكيل او كذبه للضرورة على انه تصريح بمقتضى العقد فهو كقوله ان كان ملكى فقد بعتكه بعتك ان شئت ولو نجز البيع صح جزما او

الذى قبيل هذا الفصل اه كردى (قوله اما التغاير التصوير الخ) اقول لاحاجة الى واحد من هذين الامرين لان ما تقدم فى المخالفة المعلومة المتفق عليها من الوكيل والموكل وما هنا فى المخالفة الغير المعلومة التى ادعاها الموكل وذلك ظاهر من سياق المحلين بادنى تامل اه سم (قوله لاقسام المسئلة) اى مسئلة الجارية (قوله او قامت بها حجة) هذا خاص بما اذا سماه فى العقد كما يدل عليه قوله السابق او قامت حجة فى الاولى بانه سماه الخ لا فيما اذا سماه بعده خلافا لما يوهمه صنيعه هنا واما تصديق البائع فنافع فى الصورتين اه سيد عمر اقول خص المغنى والنهاية نظيره فى السابق بالصورة الثانية كما مر مع توجيه ع ش ذلك (قوله لاتفاقهما الخ) اى ولو حكما ليشمل قيام الحجة بالوكالة (قوله وثبوت كونه) انظر لو كان كاذبا فى يمينه وكان الامر فى الواقع كما قال الوكيل هل يكون بطلان الشراء بحسب الظاهر فقط كما هو القياس اه سم اى ففى الواقع يقع للموكل فياتى فيه التلطف الآتى كما هو الظاهر (قوله هذا) اى بطلان الشراء هنا (قوله مع مامر) اى قبيل هذا الفصل وقول المصنف وان سماه فقال البائع بعتك الخ (قوله وقد يجاب الخ) هذا الجواب للمحقق ابى زرعة العراقى فى مختصر المهمات اه سيد عمر (قوله على ما اذا لم يصدقه البائع) اى ولم يقم بها الحجة اخذا مما مر آنفا قول المتن (وحيث حكم بالشراء للوكيل) اى مع قوله انه للموكل نهاية ومغنى (قوله ففيما اذا اشترى) الى قول المتن ولو قال فى المغنى الا قوله ومثله الى المتن وقوله وهل يلحق الى فان لم يجب والى قول المتن وقول الوكيل فى النهاية الا قوله وهل يلحق الى فان لم يجب (قوله بالعين) اى بعين مال الموكل (قوله ان صدق) اى الوكيل فى انه اذن له الموكل بعشرين (قوله ان يرفق الحاكم) ومثله المحكم وكل من قدر على ذلك كما ياتى (قوله ليقول له) اى للوكيل (قوله والموكل) عطف على البائع اه ع ش اى وليقول له الموكل (قوله وفيما اذا الخ) عطف على قوله وفيما اذا اشترى بالعين (قوله وكذبه البائع) الاولى ان يؤخره عن قوله او لم يسمه ليرجع له ايضا (قوله ان صدق الوكيل الخ) راجع للمعطوفين جميعا (قوله فحينئذ) اى حين اذ وقع للموكل فى اعتقاد الوكيل (قوله ومثله المحكم الخ) فتقييد الاصحاب بالقاضى لعله لتاكد الاستحباب والا فهذا من باب الامر بالمعروف المطلوب من كل احد وان لم يظن الامتثال والا فليتامل اه سيد عمر قول المتن (ليقول للوكيل الخ) مال الى ان احكام البيع تثبت فى هذا البيع بالنسبة للوكيل فقط دون الموكل اذ لم يتحقق كونه مالكا وهل يتوقف صحة هذا البيع على كون الموكل كان قبضها من الوكيل او لا لان قبض وكيله كقبضه الوجه الثانى اه سم (قوله واغتفر التعليق الخ) وليس لنا بيع يصح مع التعليق الا فى هذا اه مغنى (قوله بتقدير صدق الوكيل) راجع لتلطف الموكل وقوله وكذبه كانه فى تلطف البائع اه سم اى فقوله واغتفر الخ راجع لقول المصنف يستحب الخ ولقول الشارح قبيله فيستحب الخ (قوله ولو نجز البيع صح) وكذا لو باعها له باكثر من العشرين

اختصاص قوله فى الاصح فى الثانية (قوله اما التغاير التصوير الخ) اقول لاحاجة الى واحد من هذين الامرين لان ما تقدم فى المخالفة المعلومة المتفق عليها من الوكيل والموكل وما هنا فى المخالفة الغير المعلومة التى ادعاها الموكل وذلك ظاهر من سياق المحلين بادنى تامل (قوله وثبوت كونه بغير اذنه بيمينه) انظر لو كان كاذبا فى يمينه وكان الامر فى الواقع كما قال الوكيل هل يكون بطلان الشراء بحسب الظاهر فقط كما هو القياس (قوله والموكل) عطف على البائع ش (قوله فى المتن ليقول للوكيل ان كنت امرتك بعشرين فقد بعتكها الخ) هل يثبت فى هذا البيع احكام البيع بالنسبة لكل منهما او بالنسبة للوكيل فقط دون الموكل اذ لم يتحقق كونه مالكا فيه نظر ومال م ر الى الثانى وهل يتوقف صحة هذا البيع على كون الموكل كان قد قبضها من الوكيل او لا لان قبض وكيله كقبضه الوجه الثانى (قوله بتقدير صدق الوكيل) راجع لتلطف الموكل وقوله وكذبه كانه فى تلطف البائع (قوله وبعتك ان شئت) قد يشكل التنظير به بناء على الفرق فيه بين تقديم الشرط وتاخيره (قوله ولو نجز البيع صح جزما) وكذا لو باعها له باكثر من العشرين او باقل منها كما هو ظاهر

وليس اقرارا بما قال الوكيل لانه انما أتى به امتثالا للحاكم للمصلحة وهل يلحق بالحاكم هنا أيضا غيره ممن مر محل نظر لان القرينة فيه اقوى منها فى غيره ثم رأيت غير واحد أطلقوا ان بيع البائع أو الموكل للوكيل ليس اقرارا (٣٤٧) بما قاله ولم يعللوه بذلك فاقتضى انه لا فرق وهو متجه لان قرينة الاحتياط المقصود من ذلك تخرجه عن الاقرار فان لم يجب البائع لا الموكل لذلك او لم يتلطف به أحد فان صدق الوكيل فهو كظافر بغير جنس حقه لانها للموكل باطنا فعليه للوكيل الثمن وهو ممتنع من أدائه فله بيعها واخذ حقه من ثمنها وان كذب لم يحل له التصرف فيها بشىء ان اشترى بعين مال الموكل لانها للبائع لبطلان البيع باطنا فله بيعها من جهة الظفر لتعذر رجوعه على البائع بحلفه فان كان فى الذمة تصرف فيها بما شاء لانها ملكه لوقوع الشراء له باطنا (ولو قال) الوكيل (اتيت بالتصرف المأذون فيه) من بيع اوغيره (وانكر الموكل) ذلك (صدق الموكل) بيمينه لان الاصل معه فلا يستحق الوكيل الجعل المشروط له على التصرف إلا ببينة نعم يصدق وكيل بيمينه فى قضاء دين ادعاه وصدقه الدائن عليه فيستحق جعلا شرط له (وفى قول الوكيل) لانه امينه ولانه قادر على الانشاء ومن ثم لو كان ذلك بعد العزل صدق الموكل قطعا (وقول الوكيل فى تلف المال مقبول بيمينه) لانه امين كالوديع فياتى فيه تفصيله الاتى آخر الوديعة ولا ضمان عليه وهذا هو غاية القبول هنا والافنحو الغاصب يقبل قوله فيه بيمينه لكنه يضمن البدل وكذا الوكيل بعد الجحد ولو تعدى فاحدث له الموكل استئمانا صار امينا كالوديع (وكذا) قوله كسائر الامناء الا المرتهن والمستاجر (فى الرد) للعوض او المعوض على موكله مقبول حيث لم تبطل امانته لانه اخذ العين لنفع الموكل وانتفاعه بجعل

أو لاقل منها كما هو ظاهر هذا وقد يشكل قوله السابق للضرورة اذ لا ضرورة مع امكان التنجيز ويجاب بان المراد بالضرورة الحاجة وبان المراد ان ضرورة قصد الحل باطنا جوزت التعليق فليتامل اه سم (قوله وليس اقرارا) اى بيعه بتعليق او تنجيز اه سم (قوله هنا) اى فى عدم الكون اقرارا (ايضا) اى كما الحق فى الاستحباب المار (قوله ممن مر) اى المحكم وغيره ممن قدر على ذلك (قوله لان القرينة) اى قرينة سلب الاقرار (قوله فيه) اى فيما إذا كان الامر قاضيا او (قوله فى غيره) اى فيما إذا كان الامر غيره (قوله بذلك) اى بكون الاتيان بالبيع لامتثال الحاكم فقط (قوله وهو متجه) اعتمده ع ش (قوله من ذلك اى البيع (قوله لوقوع الشراء له باطنا) ظاهره وان كان نوى الشراء للموكل او سماه فى العقد فليحرر اه سم (قوله فان صدق الوكيل) اى سواء الشراء بعين مال الموكل او فى الذمة وسواء كان الشراء فى الظاهر باطلا او للوكيل (قوله فعليه للوكيل الخ) هذا ظاهر فيما إذا كان الشراء فى الذمة واما إذا كان بعين مال الموكل فقد مر حكمه فى شرح وقع الشراء للوكيل وقد ياتى فيه التقاص (قوله بشىء) اى من الوطء ونحو البيع اه مغنى (قوله صدق الموكل بيمينه) (فرع) قال الموكل باع الوكيل بغبن فاحش وقال المشترى بل بثمن المثل صدق الموكل فان اقاما بينتين قدم المشترى لان مع بينته زيادة علم بانتقال الملك اقول قضية هذا القول بمثله فى تصرف الولى والناظر إذا تعارضت بينتان فى اجرة المثل ودونها او ثمن المثل ودونه اه عميرة وقد يقال ما ذكر من تصديق الموكل مشكل بأنه يدعى خيانة الوكيل ببيعه بالغبن والاصل عدمها فالقياس تصديق المشترى لدعواه صحة العقد وعدم خيانة الوكيل ثم رايت فى سم على منهج بعد نقله كلام ع قال وقوله صدق الموكل الخ نقله الاسنوى وقال م ر هذا مبنى على ان القول قول مدعى الفساد اه وفى حواشى الروض لوالد الشارح م ر ما نصه ولو ادعى الموكل او وكيله باع بغبن فاحش ونازعه الوكيل او المشترى منه فالاصح تصديق كل منهما انتهى اى من الوكيل والمشترى اه ع ش (قوله فلا يستحق الوكيل الخ) اى ويحكم ببطلان التصرف الذى ادعاه وان وافقه المشترى من الوكيل على الشراء منه ع ش وسم (قوله لانه امينه) الى قوله وكذا الوكيل فى المغنى والى قوله ومن ثم لو كانت فى النهاية الا قوله وكذا الوكيل بعد الجحد وفارق الى وافنى (قوله ومن ثم) اى للتعليل الثانى (قوله وهذا الخ) اى عدم الضمان (قوله غاية القبول) اى فائدته (قوله فنحو الغاصب الخ) اى ممن يده ضامنة اه مغنى (قوله وكذا الوكيل الخ) اى مثل الغاصب فى قبول قوله فى التلف مع ضمان البدل (قوله صار امينا) اعتمده م ر اه سم (قوله فياتى فيه تفصيله الخ) اى فقول المصنف بيمينه للغالب قول المتن (فى الرد) خرج به ما لو ادعى انه ارسله مع وكيل عن نفسه فى الدفع فلا يقبل لان الموكل لم ياتمن الرسول ولم ياذن للوكيل فى الدفع اليه فطريقه فى براءة ذمته مما بيده ان يستاذن الموكل فى الارسال له مع من تيسر الارسال معه ولو غير معين اه ع ش وتقدم استثناء الشارح عياله خلافا للنهاية (قوله للعوض الى) قوله لكن بحث السبكى فى المغنى (قوله حيث لم نبطل الخ)

هذا وقد يشكل على كلام الشارح قوله السابق للضرورة اذ لا ضرورة مع امكان التنجيز ويجاب بان المراد بالضرورة الحاجة وبان المراد ان ضرورة قصد الحل باطنا جوزت التعليق فليتامل (قوله لوقوع الشراء له باطنا) ظاهره وان كان نوى الشراء للموكل او سماه فى العقد فليحرر (قوله نعم يصدق وكيل بيمينه او فى قضاء دين الخ) هل يصدقه وكيل فى بيع ادعاه وصدقه المشترى مطلقا او بالنسبة لغير استحقاق الجعل او لا مطلقا قضية اقتصار الشارح على الاستثناء المذكور هذا الاخير فيجوز للموكل اخذ الموكل فى بيعه ومنع المشترى منه اى والغرض تصديق المشترى على الوكالة وان البيع هو الموكل فى بيعه والفرق بينه وبين وكيل قضاء الدين واضح فليراجع (قوله صار امينا) اعتمده م ر (قوله حيث لم تبطل امانته) سياتى محترزه (قوله

إن كان انما هو للعمل فيها لا بها نفسها و قضية إطلاق الشيخين وغيرهما قبوله فى ذلك ولو بعد العزل لكن بحث السبكى كابن الرفعة فى المطلب انه
لا يقبل بعده و تاييده بقول القفال لا يقبل قول قيم الوقف فى الاستدانة بعد عزله فيه نظر ظاهر لان هذا ليس نظير مسئلتنا وانما

هو نظير ما مر فيما لو قال الوكيل اتيت بالتصرف الماذون فيه وقد مر ان الوكيل لا يصدق فيه (وقيل ان كان بجعل فلا) يقبل قوله فى الرد لانه اخذ العين لمصلحة نفسه ويرده ما مر وفارق المرتهن بان تعلقه بالمرهون اقوى لتعلق حقه ببدله عند تلفه والمستاجر بذلك ايضا لتعلق حق استيفائه بالعين وافتى البلقينى بقبول قوله فى الرد وان ضمن كما اذا ضمن لشخص مالا على اخر فوكله فى قبضه من المضمون عنه فقبضه ببينة او اعتراف موكله وادعى رده له وليس هو مسقطا عن نفسه الدين لما تقرر ان قبضه ثابت وبه يبرآن مع كون موكله هو الذى سلطه على ذلك وكالوكيل فيما ذكر جاب فيقبل دعواه تسليم ما جباه على من استاجره للجباية اما لو بطلت امانته كان جحد وكيل بيع قبضه للثمن او الوكالة فثبت ما جحده ضمنه للموكل لخيانته ولم يقبل قوله فى تلف ولا رد للمناقضة ومن ثم لو كانت صيغة جحده لا يستحق على شيئا او نحوه صدق اذ لا مناقضة ومحل ضمانه فى الاول ان لم تقم بينة بالتلف قبل الجحد أو بالرد ولو بعد الجحد وإلا سمعت على المعتمد لان المدعى لو صدقه لم يضمن فكذا إقامة الحجة عليه البينة
(ولو ادعى الرد على رسول الموكل وانكر الرسول صدق الرسول) بيمينه لانه لم يأتمنه ومن ثم لزمه الاشهاد عليه كوديع امره المالك بالدفع لوكيله ووكيل امره موكله بايداع ماله عند معين او مبهم (ولا يلزم الموكل تصديق الوكيل على الصحيح) لانه يدعى الرد على غيره فليثبته عليه

سيذكر محترزه (قوله إن كان) أى وجد الجعل بان شرط فى التوكيل (قوله لا بها الخ) عطف على للعمل فيها عبارة المغنى انما هو بالعمل فى العين لا بالعين نفسها اه (قوله وقضية الاطلاق الخ) اعتمده م ر اه سم وكذا اعتمده المغنى عبارة النهاية والمغنى وسواء فى ذلك اكان قبل العزل ام بعده كما اقتضاه اطلاقهما خلافا لابن الرفعة والسبكى اه (قوله فى ذلك) يشمل التلف والرد اه سم (قوله وتاييده) اى عدم القبول بعد العزل اه ع ش (قوله فيه نظر الخ) خبر وتاييد (قوله لان هذا) اى قول القيم (قوله اخذ العين لمصلحة نفسه) اى فاشبه المرتهن والمستاجر (قوله ما مر) اى فى شرح وكذا فى الرد (قوله وفارق الخ) رد لدليل القيل (قوله لتعلق حقه) اى المرتهن (ببدله الخ) اى المرهون (قوله والمستاجر) عطف على المرتهن (قوله بذلك) أى بان تعلقه الخ أى بنظيره (قوله وافتى البلقينى الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله وان ضمن) اى ضمانا جعليا بقرينة ما بعده اه رشيدى (قوله فوكله) اى المضمون له الضامن (قوله فقبضه ببينة الخ) خرج ما لو لم يكن بينة وانكر الموكل القبض فالقول قول الموكل لان الاصل عدم القبض كما فى الروض وشرحه فالحاصل انه ان انكر الموكل القبض صدق بيمينه وان اعترف به او ثبت ببينة وادعى الوكيل دفع ما قبضه اليه صدق الوكيل بيمينه والله اعلم اه سم (قوله وادعى) اى الضامن الوكيل و (قوله رده له) اى للمضمون له الموكل و (قوله وليس هو) اى الضامن اه ع ش (قوله مسقطا) اى بما ادعاه من الرد (قوله ثابت) اى ببينة او اعتراف الموكل (قوله وبه) اى بالقبض المذكور (قوله يبرآن) اى الضامن الوكيل والمضمون عنه اه ع ش (قوله على ذلك) اى المال الموكل فى قبضه (قوله وكالوكيل) الى قوله ومن ثم فى المغنى (قوله وكالوكالة فيما مر جاب الخ) اعتمده م ر اى والخطيب اه سم (قوله تسليم ما جباه) اى او تلفه بلا تقصير وقياس ما ياتى من عدم تصديق الرسول فى انه قبض ما وكله فى قبضه ان المستاجر للوقف هنا مثلا لو انكر الجابى من اصله صدق ما لم يقم بينة هو او من جبى معه وكما لا يقبل قوله فى القبض لا يقبل قول من جبى منهم فى الدفع اليه اما لو شهد بعضهم على الجابى بالقبض من غيره وشهد غيره بمثل ذلك قبلت لان كلا من الشهادتين مستقلة لا تجلب نفعا ولا تدفع ضررا اه ع ش (قوله على من استاجره) اخرج غير من استاجره اه سم عبارة ع ش وفى الرشيدى والسيد عمر نحوها قوله على من استاجره سواء كان المستاجر مستحقا القبض ما استاجره له بملك او غيره كالناظر اذا وكل من يجبى له الاجرة وهذا بخلاف ما لو كان الجابى مقررا من جهة الواقف فلا يقبل قوله فى دعوى الرد على الناظر لان الناظر لم يأتمنه اه (قوله كان جحد الخ) عبارة النهاية والمغنى فلو طالبه الموكل فقال لم اقبضه منك فاقام الموكل بينة على قبضه فقال الوكيل رددته اليك او تلف عندى ضمنه اه (قوله فى الاول) اى فيما لو جحد الوكيل قبض الثمن او الوكالة (قوله بيمينه لانه لم يأتمنه) اى الرسول الوكيل لم يقبل قوله عليه نهاية ومغنى (قوله لزمه) اى الوكيل (الاشهاد عليه) اى الرسول (قوله لانه يدعى) الى قوله ولا نظر فى النهاية والمغنى (قوله على غيره) عبارة النهاية والمغنى على غير من ائتمنه اه (قوله فليثبته عليه) اى فليقم

وقضية اطلاق الشيخين الخ) اعتمده م ر (قوله فى ذلك) يشمل التلف والرد (وقد مر ان الوكيل لا يصدق) لكن الوكيل لا يصدق فى ذلك قبل العزل ايضا فقد يقدح فى التنظير به اه (قوله وافتى البلقينى الخ) اعتمده م ر (قوله فقبضه ببينة الخ) خرج ما لو لم يكن بينة وانكر الموكل القبض فالقول قول الموكل لان الاصل عدم القبض ولهذا قال فى الروض وشرحه لو قال الوكيل فى قبض الدين قبضته وتلف فى يدى او دفعته الى موكلى فكذبه الموكل حلف الموكل على نفى العلم بقبض الوكيل لان الاصل بقاء حقه اه فالحاصل انه ان انكر الموكل القبض صدق بيمينه وان اعترف به او ثبت ببينة وادعى الوكيل دفع ما قبضه اليه صدق الوكيل بيمينه والله اعلم (قوله وكالوكيل فيما ذكر جاب الخ) اعتمده م ر (قوله على من استاجره) اخرج غير من استاجره (قوله

البينة عليه اه مغنى (قوله فان صدقه الخ) هل يجرى نظير ذلك فى قوله السابق و وكيل امره الى المتن حتى لو ترك الاشهاد وانكر الوديع المعين او المبهم لا يضمن الوكيل اه سم والاقرب نعم (برىء على الاوجه) عبارة النهاية والمغنى لم يغرم الوكيل كما قال الاذرعى انه الاصح ولو اعترف الرسول بالقبض وادعى التلف فى يده لم يلزم المالك الرجوع اليه لان الاصل عدم القبض اه قال ع ش قوله م ر وادعى التلف وكذا لو ادعى الرد على الموكل فانه لا يصدق لما ذكر من ان الاصل عدم القبض وقد يقال يصدق فيهما لان الموكل ائتمنه وقوله لم يلزم المالك الرجوع اليه اى الى الرسول بل يرجع على المدين ولا رجوع للمدين على الرسول حيث اعترف بوكالته لانه امين والقول قوله فى التلف والدائن هو الظالم للمدين بالاخذ منه والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه اه وقوله وقد يقال الخ وجيه وقال الرشيدى قوله م ر لم يلزم المالك الرجوع اليه اى فيحلف على نفى العلم بقبض رسوله كما صرح به الاذرعى اه (قوله الوكيل بالبيع) الى قول المتن ولو وكله فى النهاية والمغنى الا قوله وهو ظاهر وما سانبه عليه (حيث له قبضه) بان وكل فى البيع مطلقا او مع قبض الثمن اه مغنى عبارة ع ش بان كان الثمن حالا او مؤجلا وحل ودلت القرينة على الاذن فى القبض كما تقدم قول المتن (وتلف) فى يدى او دفعته اليك اه مغنى (قوله هو المصدق) اى بيمينه نهاية ومغنى (قوله فهو كما قبل التسليم) اى فالمصدق الموكل اه سم (قوله وحلف) اى الوكيل على ما ادعاه من القبض والتلف (قوله وهو ظاهر) خلافا للنهاية والمغنى (قوله وقال البغوى الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله لا يبرأ) وهو الاوجه نهاية ومغنى وذلك لان تصديق الوكيل انما ينفى الضمان عنه ولا يلزم من ذلك سقوط حق البائع ع ش (قوله عليه) اى على نقل مقالة البغوى نهاية ومغنى (قوله قبضت الثمن) فادفعه الى اه مغنى (قوله نعم الخ) عبارة النهاية والمغنى ولا مطالبة الوكيل بعد حلفه الا ان يسلم الوكيل المبيع بلا اذن فانه يغرم الموكل قيمة المبيع للحيلولة لاعترافه الخ اه (قوله لاعترافه بالتعدى الخ) اى حيث انكر قبض الثمن مع تسليم المبيع لان حاصل ذلك تسليم المبيع قبل قبض الثمن اه سم (قوله ولو اعطاه)

فان صدقه فى الدفع لرسوله الخ) هل يجرى نظير ذلك فى قوله وو كيل امره موكله الى معين او مبهم حتى لو ترك الاشهاد وانكر الوديع المعين او المبهم لا يضمن الوكيل (قوله برىء على الاوجه) اعتمده م ر وكانه يفارق وكيل قضاء الدين بان المقصود ثم براءة الموكل ولم تحصل بخلافه هنا وفى شرح م ر ولو اعترف الرسول بالقبض وادعى التلف فى يده لم يلزم المالك الرجوع اليه لان الاصل عدم القبض اه فان صدق المالك على القبض فينبغى براءة الوكيل كالرسول فى المتن (والا فالوكيل على المذهب) قال فى الروض وشرحه فان خرج المبيع مستحقا رجع المشترى بالثمن على الوكيل لانه دفعه اليه فقط اى دون الموكل لانكاره قبض الثمن وبهذا فارق ما مر فى العهدة من ان للمشترى مطالبة كل من الوكيل والموكل بالثمن عند خروج المبيع مستحقا فسقط ما قيل ان ما هنا يخالف ما هناك ولا رجوع للوكيل على الموكل لان يمينه التى دفعت عنه الغرم لا تثبت له حقا على غيره وان بان المبيع معيبا ورده المشترى على الموكل وغرمه الثمن لم يرجع به على الوكيل لاعترافه بانه لم ياخذ شيئا وكذا عكسه بان رده على الوكيل وغرمه لا يرجع على الموكل والقول قوله بيمينه انه لم ياخذ منه شيئا ولا يلزم من تصديقنا الوكيل فى الدفع عن نفسه بيمينه ان يثبت له بها حقا على غيره كما مر اه ثم ذكر بعد هذا ان تغريم المشترى الثمن للموكل اذا رد عليه لا ياتى على قول البغوى انه لا يبرأ وهو ظاهر والا فكيف يغرم البائع الثمن اذا رد عليه مع انه لازم له للبائع اذا لم يرده فليتامل (فهو كما قبل التسليم) اى فالمصدق الوكيل (قوله وقال البغوى لا يبرأ) اعتمده م ر (قوله نعم له مطالبة الوكيل بقيمة المبيع) اى للحيلولة (قوله لاعترافه بالتعدى الخ) اى حيث انكر قبض الثمن مع تسليم المبيع لان حاصل ذلك تسليم المبيع قبل قبض الثمن (قوله فى المتن ولو وكله بقضاء دين فقال قبضته الخ) فى الروض وشرحه فصل ولو صدق الموكل بقبض دين او استرداد وديعة او نحوه مدعى التسليم الى وكيله المنكر لذلك لم يغرمه اى الموكل مدعى التسليم بتركه الاشهاد ويفارق ما لو ترك الوكيل بقضاء الدين الاشهاد حيث يغرمه الموكل بان الوكيل

فان صدقه فى الدفع لرسوله برىء على الاوجه ولا نظر الى تفريطه بعدم اشهاده على الرسول (ولو قال) الوكيل بالبيع (قبضت الثمن) حيث له قبضه (وتلف وانكر الموكل) قبضه (صدق الموكل ان كان) الاختلاف (قبل تسليم المبيع) لان الاصل بقاء حقه وعدم القبض (والا) بان كان بعد تسليم المبيع (فالوكيل) هو المصدق (على المذهب) لان الموكل ينسبه الى تقصير وخيانة بتسليمه المبيع قبل القبض والاصل عدمه فان اذن له فى التسليم قبل القبض او فى القبض بعد الحلول فهو كما قبل التسليم اذ لا خيانة واذا صدق الوكيل فى القبض وحلف برىء المشترى كما صححه جمع متقدمون وهو ظاهر وقال البغوى لا يبرأ واقتصر عليه فى الشرح الصغير لان الاصل عدم القبض ولو قال له موكله قبضت الثمن فانكر صدق وليس ليس للموكل مطالبة المشترى لاعترافه ببراءته بقبض وكيله منه نعم له مطالبة الوكيل بقيمة المبيع ان سلمه لاعترافه بالتعدى بتسليمه قبل القبض (ولو) اعطاه موكله مالا و(وكله بقضاء دين) عليه به (فقال قضيته وانكر المستحق) دفعه اليه (صدق المستحق بيمينه) لان الاصل عدم القضاء فيحلف

ويطالب الموكل فقط (والاظهر انه لايصدق) فيما قال (الا ببينة) او حجة اخرى لانه يدفع لمن لم يأتمنه فكان حقه اما الاشهاد عليه ولو واحدا مستورا او اما الدفع بحضرة الموكل نظير مامر آخر الضمان ومن ثم ياتى هنا مالو اشهد فغابوا و ماتوا من انه لا رجوع عليه ومالو ادى فى غيبة الموكل وصدقه فى الدفع من ان الموكل يرجع عليه ويصدق الموكل بيمينه انه لم يؤد بحضرته ولا عبرة بانكار وكيل بقبض دين لموكله ادعاه المدين وصدقه الموكل لان الحق له (فرع) فى الانوار لو قال لمدينه اشترلى عبدا بما فى ذمتك ففعل صح للموكل وبرئ المدين وان تلف اه وسياتى اول الفرع الاتى مايوافقه وهو اوجه من قول الاشراف وغيره انه لايقع للموكل لان الانسان فى ازالة ملكه لايتصور كونه وكيلا عن غيره لما فيه من اتحاد القابض والمقبض ويرده ماياتى ثم فى تلك الفروع المتعددة ان القابض منه يصير كانه وكيل الآذن فان قلت هل يؤيد الاشراف تضعيفهم قول القفالى او قال لغيره اقرضنى خمسة وادها عن زكاتى صح بانه مبنى على شذوذه بتجويزه اتحاد القابض والمقبض قلت لا لان قوله اقرضنى منع التقدير الذى اوجب فى تلك الفروع كون القابض كانه وكيل الاذن ولذا صح اشتر كذا بكذا وان لم يعطه شيئا لان تقدير القرض هنا لامانع منه فعملنا به على الاصح لا بالهبة الضمنية خلافا لمن زعمها (وقيم اليتيم) دون

الى قوله ولا عبرة فى المغنى الا قوله فقط والى الفرع فى النهاية (قوله ويطالب الموكل فقط) اى واذا حلف المستحق طالب الموكل فقط بحقه وليس له مطالبة الوكيل واذا اخذ المستحق حقه من الموكل ضمن الوكيل الماخوذ وان صدقه فى الاداء لتقصيره بترك الاشهاد زيادى اه بجيرمى وسيذكره الشارح بقوله ومالو ادى فى غيبة الموكل الخ (قوله او حجة اخرى) عبارة المغنى او بشاهد ويحلف معه اه (قوله ومن ثم ياتى هنا مالو اشهد الخ) قال فى شرح الروض قال المتولى والقول قوله اى الوكيل فى الاشهاد انتهى اه سم (قوله من انه لا رجوع الخ) اى حيث صدقه الموكل فى الدفع للمستحق اه ع ش (قوله ولا عبرة بانكار وكيل الخ) لعل المراد انه لاعبرة بقول الوكيل بالنسبة لتغريم الدائن المدين ويبقى الكلام فى مطالبة الوكيل وفى بعض الهوامش انه لايطالبه لانكاره القبض اه وعليه فانكار الوكيل له عبرة بالنسبة لدفع المطالبة عنه فليحرر اه رشيدى عبارة ع ش اى فليس للموكل مطالبة الوكيل ولا المدين لتصديقه المدين فى دفعه للوكيل وتصديق الوكيل فى عدم القبض بحلفه اه (قوله بقبض الخ) متعلق بكل من الانكار والوكيل (قوله له) اى للموكل (قوله فرع فى الانوار لو قال لمدينه الخ) افتى شيخنا الشهاب الرملى بخلاف مافى الانوار وموافقة مافى الاشراف ويجرى افتاؤه فيما يوافق مافى الانوار من الفروع الآتية كقول القاضى الاتى لو امر مدينه ان يشترى له بدينه طعاما الخ فالصحيح فيه انه لا يبرأ من الدين وعلى هذا يسقط رد الشارح لما فى الاشراف بتلك الفروع م ر اه سم (قوله وان تلف) اى العبد فى يد المدين بلا تقصير منه (قوله وهو) اى مافى الانوار (قوله انه لايقع للموكل) اى اذا فعل وقع الشراء المدين ثم ان دفعه للدائن رده ان كان باقيا والا رد بدله اه ع ش عبارة سم عدم الوقوع للموكل ظاهر ان كان بالعين فان كان فى الذمة لم يتجه الا الوقوع للموكل واذا دفع الثمن فهل يصح ويكون قرضا على الموكل ويقع التقاص او كيف الحال اه اقول الظاهر نعم يصح ويكون قرضا عليه وكذا يقع التقاص بشرطه فليراجع (قوله ثم) اى فى الفرع الاتى (قوله فى تلك الفروع الخ) بدل من ثم (قوله ان القابض الخ) اى بائع العبد وهو بيان لما ياتى (قوله يصير كانه الخ) نظر فيه سم راجعه (قوله بانه مبنى الخ) متعلق بتضعيفهم (قوله على شذوذه) اى القفال (قوله قلت لا) اى لا يؤيد (قوله لان قوله) اى قول الامر (قوله منع الخ) اى لعدم قابض للقرض الصريح (قوله ولذا) اى ولكون قوله اقرضنى منع الخ (صح اشترلى الخ) اى بدون اقرضنى اى ويصير القابض اى البائع كانه وكيل الاذن وقضية هذا انه لو قال لغيره ادكذا عن زكاتى صح كما مر فى باب الضمان ويأتى فى الفرع الاتى ماهو كالصريح فى صحته (قوله لا مانع الخ) اى لان القابض يصير كانه الخ فلا يؤدى الى اتحاد القابض والمقبض (قوله منه) اى من تقدير القرض وكذا ضمير به (قوله لا بالهبة الخ) اى بعدم وجود القابض عن جهة الاذن فيها وقد يقال ان البائع فيها ايضا يصير كانه وكيل الاذن الا ان يفرق باشتراط القبول فى الهبة

يلزمه الاحتياط للموكل فاذا تركه غرم بخلاف الغريم اه وسياتى ذلك بدون الفرق المذكور قبيل الفرع الاتى وقوله ويفارق مالو ترك الوكيل بقضاء الدين الخ بخلاف الوكيل المدعى الرد على رسول الموكل اذا انكر الرسول وصدق الموكل الوكيل فانه يبرأ على الاوجه كما تقدم مع تفريطه بترك الاشهاد ومع لزوم احتياطه لموكل فلزوم الاحتياط وحصول التفريط بتركه لا يقتضى الضمان عند التصديق على الاطلاق (قوله ومن ثم ياتى هنا مالو اشهد فغابوا الخ) قال فى شرح الروض قال المتولى والقول قوله فى الاشهاد (قوله فرع فى الانوار لو قال لمدينه اشترلى عبدا بما فى ذمتك الخ) افتى شيخنا الشهاب الرملى بخلاف مافى الانوار وموافقة مافى الاشراف ويجرى افتاؤه فيما يوافق مافى الانوار عن الفروع الاتية كقول القاضى الاتى لو امر مدينه ان يشترى له بدينه طعاما الخ فالصحيح فيه انه لا يبرأ من الدين وعلى هذا يسقط رد الشارح لما فى الاشراف بتلك الفروع م ر (قوله وهو اوجه من قول الاشراف وغيره انه لا يقع للموكل) عدم الوقوع ظاهر ان كان الشراء بالعين فان كان فى الذمة لم يتجه إلا الوقوع للموكل وإذا دفع الثمن فهل يصح ويكون قرضا على الموكل ويقع التقاص او كيف الحال (قوله ان القابض منه يصير كانه وكيل الاذن)

من جهة القاضي إذ هو المراد بالقيم حيث أطلق وزعم أن المراد به ما يعم الاب والجد يرده تسميته يتيما إذ هو لا أب له ولا جد والوصي يأتي في بابه فتعين ما مر ومثله ولي المجنون والسفيه (إذا ادعى دفع المال اليه بعد البلوغ) والعقل والرشد (يحتاج الى بينة على الصحيح) لانه لم يأتمنه وقبل في الانفاق اللائق لعسر إقامة البينة عليه والمشهور في الاب والجد كما في المطلب (٣٥١) وجزم به ابن الصباغ انهما كالقيم وهو متجه وإن خالفه السبكي فجزم بقبول قولهما وبه صرح الماوردي والامام والحق بهما قاض عدل امين ادعى ذلك زمن قضائه ووجه جزمه في الوصي بعدم قبوله وحكايته هذا الخلاف في القيم بانه في معنى القاضي لانه نائبه فكان اقوى من الوصي (وليس لوكيل ولا مودع) ولا سائر من يقبل قوله في الرد كشريك وعامل قراض (ان يقول بعد طلب المالك لا أرد المال الا بالاشهاد في الاصح) لانه لا حاجة به اليه مع قبول قوله في الرد وخشية وقوعه في الحلف لا تؤثر لانه لا ذم فيه يعتد به عاجلا ولا اجلا (وللغاصب ومن لا يقبل قوله) من الامناء كالمرتهن والمستاجر وغيرهم كالمستعير (في الرد) او الدفع كالمدين (ذلك) أي أن يمسكه للاشهاد ويغتفر له امساكه هذه اللحظة وإن كان الخروج من المعصية واجبا فورا للضرورة هذا إن كان عليه بينة بالاخذ وإلا فنقلا عن البغوي اي وعليه اكثر المراوزة والماوردي ان له الامتناع لانه ربما يرفعه لمالكي يرى الاستفصال ومن ثم جزم به الاصفوني كما رجحه الاسنوي واقتضى كلام الشرح الصغير ترجيحه وعن العراقيين انه ليس له الامتناع وقضية كلامهما ترجيحه وجزم به في الانوار لتمكنه من ان يقول ليس له عندي شيء ويحلف عليه (ولو قال رجل) لآخر عليه او عنده مال للغير (وكلني المستحق بقبض ماله عندك من دين) استعمال عند في الدين تغليبا بل وحده صحيح كما يعلم مما يأتي في الاقرار (او عين وصدقه) الذي عنده ذلك (فله دفعه اليه) لانه محق بزعمه نعم ينبغي ان يحمل ما ذكر في العين على ما اذا ظن اذن المالك في قبضها بقرينة قوية

دون القرض (قوله من جهة القاضي) إلى قوله ووجه في المغني وإلى قول المتن والمذهب في النهاية (قوله اذ هو لا اب له ولا جد) مراد من فسر اليتيم هنا بمن لا اب له ولا جد ان قيم القاضي لا يكون الا مع فقدهما ولا دخل له مع وجود الجد الاصل فلا ينافي ما قيل في قسم الصدقات من انه صغير لا اب له وان كان له جد اه ع ش (قوله ما مر) اي قوله من جهة القاضي (قوله ومثله) اي القيم (قوله ولي المجنون الخ) اي من جهة القاضي اه سيد عمر (قوله لانه) اي اليتيم (قوله وقبل) اي قول القيم (قوله لعسر الخ) متعلق بقبل (قوله والمشهور الخ) اعتمده م ر اه سم اي والمغني (قوله وهو متجه) معتمد اه ع ش (قوله وبه صرح الخ) أي بالقبول عبارة النهاية والمغني تبعا لتصريح الماوردي اه (قوله والحق بهما الخ) معتمد اه ع ش عبارة الرشيدي قوله والحق بهما اي بالاب والجد اي في القبول الذي جزم به السبكي بدليل قوله امين ادعى ذلك زمن قضائه اي والاوجه عدم القبول في المشبه به اه (قوله ووجه جزمه) اي في المتن اه رشيدي (قوله وحكايته) عطف على جزمه (قوله فكان أقوى من الوصي) هذا مردود بان الوصي نائب الاب أو الجد وهو أعلى مرتبة من القاضي اه مغني (قوله ولا سائر) الى المتن في المغني (قوله ولا سائر من يقبل قوله الخ) ينبغي ان يقيد ذلك اخذا مما يأتي في مسئلة الغاصب ان محل ذلك في مجمع عليه اما لو كان في مختلف فيه فربما يرفعه لقاض لا يقبل قوله في الرد فينبغي ان يجوز له التاخير اه سيد عمر (قوله كشريك الخ) اي وجاب (قوله لا حاجة الخ) اي لنحو الوكيل (قوله وخشية وقوعه الخ) رد لدليل مقابل الاصح (قوله عاجلا الخ) بل قد يندب الحلف فيما لو كان صادقا وترتب على عدم حلفه فوات حق له اه ع ش (قوله للضرورة) لانه ربما طولب القابض به ثانيا اه مغني (قوله وان كان الخروج الخ) هذا خاص بالغاصب اه كردي (قوله هذا) اي ما في المتن من الجزم بجواز الامساك و(قوله وإلا فنقلا الخ) اي وإن لم تكن عليه بينة بالاخذ ففي الامساك خلاف فنقل الشيخان عن البغوي الخ (قوله وإلا فنقلا عن البغوي الخ) اعتمده م ر اه سم وكذا اعتمده المغني (قوله واقتضى كلام الشرح الصغير الخ) وهو المعتمد اه ع ش (قوله لمالكي يرى الخ) عبارة المغني لقابض يرى الاستفصال كالمالكي فيسأله هل هو غصب او لا اه (قوله لتمكنه الخ) قد مر رده انفا بقوله لانه ربما يرفعه الخ قول المتن (رجل) اي مثلا (قوله لآخر) متعلق بقال اه سم قول المتن (بقبض ماله) بكسر اللام (قوله تغليبا) اي للعين على الدين (قوله بل وحده) اي من غير تغليب اه ع ش (قوله لانه محق) الى المتن في المغني الا قوله حتى لا ينافي الى واذا دفع وقوله وحلف انه لم يوكل وقوله قال المتولي (قوله لانه الخ) اي الرجل و(قوله بزعمه) اي الآخر (قوله على ما اذا ظن الخ) قد يقال هذا قد يستغني عنه بقوله وصدقه لان معناه وقع في قلبه صدقه ويجاب بان وقوع

القابض هو بائع العبد فان اريد ان قبضه يقع عن الآذن ثم يحتاج هو الى قبض جديد عن الثمن بشرطه كان يأخذه منه الآذن ثم يرده اليه فواضح وان اريد ان قبضه يقع عن البيع ايضا ففيه اتحاد القابض والمقبض لانه قبض عن الآذن وقبض من نفسه عن جهة البيع الا ان يقال لما قبض عن الآذن صار مأذونا له في قبضه عن جهة البيع فهو كما لو كان له وديعة عنده اذن له في قبضها عن الثمن فليتأمل (قوله والمشهور في الاب والجد الخ) اعتمده م ر (قوله وإلا فنقلا عن البغوي الخ) اعتمده م ر (قوله لآخر) متعلق بقال ش (قوله نعم ينبغي الخ) اعتمده م ر (قوله على ما اذا ظن) قد يقال هذا يستغنى عنه بقوله وصدقه لان معناه وقع في قلبه صدقه ويجاب بان وقوع الصدق في قلبه لا يلزم ان يكون بقرينة قوية (قوله

حتى لا ينافى قولهم لا يجوز دفع العين لمدعى وكالة لم يثبتها لانه تصرف فى ملك الغير بغير اذنه وحينئذ فلا اعتراض على المتن اظهور المراد مع النظر لقولهم المذكور واذا دفع اليه فانكر المستحق وحلف انه لم يوكل فان كان المدفوع عينا استردها ان بقيت والاغرم من شاء منهما ولا رجوع للغارم على الاخر لانه مظلوم بزعمه قال المتولى هذا ان لم تتلف بتفريط القابض والافان غرمه لم يرجع او الدافع رجع لان القابض وكيل بزعمه والوكيل يضمن بالتفريط والمستحق ظلمه وماله فى ذمة القابض فيستوفيه بحقه او دينا طالب الدافع فقط لان القابض فضولى بزعمه واذا غرم الدافع فان بقى المدفوع عند القابض استرده ظفرا والافان فرط فيه غرمه والا فلا (والمذهب انه لا يلزمه) الدفع اليه (إلا ببينة على وكالته) لاحتمال ان الموكل ينكر فيغرمه فان لم تكن له بينة لم يكن له تحليفه لان النكول كالاقرار وقد تقرر انه وان صدقه لا يلزمه الدفع اليه (وان قال) لمن عليه دين (احالنى) مستحقه (عليك) وقبلت الحوالة (وصدقه وجب الدفع) اليه (فى الاصح) لما ياتى فى الوارث بخلاف مالو كذبه وهناك تحليفه لاحتمال ان يقر او ينكر فيحلف المدعى وياخذ منه واذا دفع اليه ثم انكر الدائن الحوالة وحلف اخذ دينه ممن كان عليه ولا يرجع المؤدى على من دفع اليه لانه اعترف بالملك اليه (قلت وان قال) لمن عنده عين او دين له بت (انا وارثه) المستغرق كما فى الشامل وغيره وكانهم لم ينظروا إلى ان انا وارثه صيغة حصر اه

الصدق فى قلبه لا يلزم ان يكون بقرينة قوية اه سم (قوله حتى لا ينافى) اى ماذكر فى العين (قوله وحينئذ) اى حين الحمل المذكور (قوله واذا دفع الخ) راجع الى المتن (قوله فانكر المستحق) اى وكالة الرجل القابض اه رشيدى (قوله استردها) اى المستحق اه سم عبارة المغنى وشرح الروض اخذها او اخذها الدافع وسلمها اليه اه (قوله من شاء منهما) اى الرجل والاخر سم وع ش (قوله ولا رجوع للغارم الخ) عبارة المغنى ومن غرم منهما لا يرجع على الاخر لاعترافهما ان الظالم غيرهما فلا يرجع الا على ظالمه اه (قوله فان غرمه) اى المستحق القابض (قوله او الدافع) عطف على ضمير النصب فى غرمه (قوله رجع) وكذا يرجع عليه كما فى الانوار ان شرط الضمان عليه اى القابض ان انكر المالك اى الوكالة مغنى وشرح الروض (قوله والمستحق ظلمه) اى الدافع (وماله) اى والحال ان مال المستحق الخ (قوله فيستوفيه) اى يجوز للدافع ان يستوفى مال المستحق الذى فى ذمة القابض كما له ان يستوفى ماله الاخر (قوله بحقه) اى بدل حقه ظفرا (قوله او دينا) عطف على عينا (قوله طالب) اى المستحق (قوله فضولى بزعمه) اى المستحق فالمقبوض ليس حقه (قوله استرده ظفرا) عبارة المغنى فله استرداده من القابض لانه مال من ظلمه وقد ظفر به اه (قوله فان فرط فيه الخ) اى لما مر ان القابض وكيل بزعم الدافع والوكيل انما يضمن بالتفريط قال المغنى والاسنى واقره سم هذا كله ان صرح بتصديقه فى دعواه الوكالة كما هو فرض المسئلة والا اى وان لم يصرح بتصديقه بل كذبه او سكت فله مطالبته والرجوع عليه بما قبضه منه دينا كان او عينا اه (قوله الدافع اليه) الى الفرع فى النهاية (قوله فان لم تكن بينة) اى والحال انه مكذب له فى الوكالة اه رشيدى (قوله لم يكن له) اى لمدعى الوكالة و(قوله لان النكول) اى نكول الاخر عن الحلف (قوله وقد تقرر) اى انفا فى المتن قول المتن (وصدقه) اى صرح بتصديقه اخذا مما مر انفا عن المغنى والاسنى وقد يدل على ذلك اى ان المراد التصديق الظاهرى خلافا لما فى السيد عمر من ان المراد التصديق الباطنى قول الشارح بخلاف مالو كذبه الخ وقوله لانه اعترف الخ نعم يظهر ان المراد بالتصديق الاتى فى مسئلة الوارث التصديق الباطنى وان اشعر قوله هناك لانه اعترف الخ بارادة الظاهرى والفرق عدم الرجوع هنا مع انكار الدائن الحوالة والرجوع هناك عند تبين حياة المستحق فليراجع (قوله لما ياتى فى الوارث) عبارة المغنى لانه اعترف بانتقال الحق اليه اه (قوله وهنا) اى فيما لو كذبه (له) اى لمدعى الحوالة (تحليفه) اى من عليه الدين (قوله واذا دفع) الى قوله ويسن فى المغنى الا قوله كما فى الشامل الى او وصية (قوله ولا يرجع المؤدى الخ) وانظر هل يقال هنا الا ان شرط الدافع الضمان على القابض ان انكر الدائن الحوالة اخذا مما مر فى الوكالة والاقرب نعم كما يشعر به كلام المغنى وكلام سم عن شرح الروض هنا (قوله المستغرق) اى بخلاف غيره فان ما ياخذه لا يختص به كما هو ظاهر

استردها) اى المستحق وقوله من شاء منهما اى الرجل والاخر ش (قوله قال المتولى الخ) قال فى شرح الروض وزاد صاحب الانوار فى الاستثناء فقال الا ان شرط الضمان على القابض او انكر المالك او تلف بتفريط القابض فيرجع الدافع حينئذ اه (قوله فى المتن والمذهب انه لا يلزمه الخ) قال فى الروض وشرحه هذا كله ان صرح بتصديقه فى دعواه الوكالة كما هو فرض المسئلة والا اى وان لم يصرح بتصديقه بل كذبه او سكت فله المطالبة اى مطالبته والرجوع عليه بما قبضه منه دينا كان او عينا اه وفى شرح البهجة وان لم يصدقه فحضر المستحق وحلف على نفى الوكالة غرم الدافع ثم يرجع هو على القابض لانه لم يصدقه اه وقوله غرم الدافع هو ظاهر فى الدين وكذا فى العين اذا تلفت لكن له تغريم القابض ايضا فليتامل (قوله وهنا) اى فيما لو كذبه ش (قوله ولا يرجع المؤدى الخ) اى كما بحثه فى شرح الروض (قوله لان ذلك خفى الخ) ولا سيما وهى قد تكون لغير الحصر (قوله فى المتن قلت وان قال انا وارثه وصدقه الخ) قال فى الروض وإن بان المستحق اى فى صورة الوارث والوصى والموصى له حيا وطالبه رجع على الوارث والوصى والموصى له وجحد المحيل الحوالة كجحد الموكل الوكالة اه قال فى شرحه لا يخفى ان الدافع مصدق للقابض على ان ما قبضه صار له

لان ذلك خفى جدا فاندفع مالابن العماد هنا اووصيه او موصى له بما تحت يدك وهو يخرج من الثلث (وصدقه وجب الدفع) اليه (على المذهب والله اعلم) لانه اعترف له بالملك وامن من التكذيب وبه فارق مامر فى الوكيل (فرع) قال لمدينه انفق على اليتيم الفلانى كل يوم درهما من دينى الذى عليك ففعل صح وبرىء على ماقاله بعضهم اخذا مما ياتى فى اذن المؤجر للمستاجر فى الصرف فى العمارة واذن القاضى للمالك فى هرب عامل المساقاة والجمال ومما لو اختلع زوجته بالف واذن لها فى انفاقه على ولدها ومما نقله الاذرعى عن الماوردى وغيره عن ابن سريج انه لو وكل مدينه فى شراء كذا من جملة دينه صح وبرىء الوكيل مما دفعه ويوافقه قول القاضى لو امر مدينه ان يشترى له بدينه طعاما ففعل ودفع الثمن وقبض الطعام فتلف فى يده برىء من الدين فصار كانه وكيل البائع تقديرا فى قبض مافى ذمة مدينه وان لم يكن البائع معينا كما لو امرت زوجها ان يكيل نفقتها ويدفعها للطحان فهو من جهتها كالوكيل وان لم يكن معينا ومن ثم لو قال اطعم عن كفارتى عشرة امداد ووصفها جاز وان لم يعين المساكين ولا ينافى ذلك قولهم لو قال لمدينه اسلم دينى فى كذا لم يصح لانهم ضيقوا فى السلم لكونه محض غرر فلم يكتفوا فيه بالقبض الضمنى ونحوه من الامور التقديرية ولك ان تقول هذا كله لادلالة فيه لما قاله ذلك البعض لان القابض فى مسئلتنا ليس اهلا للقبض إذ اليتيم صغير لا اب له ويؤيد ذلك قول ابن الرفعة فى مسئلة العمارة وكانهم جعلوا القابض من المستاجر وان لم يكن معينا كالوكيل عن الاخر وكالة ضمنية وقول القاضى وصار كانه وكيل البائع الى اخره وقوله ان الطحان صار من جهتها كالوكيل فالوجه فى مسئلة اليتيم ان المدين لايبرأ لان مافى الذمة لايتعين الابقبض صحيح وفى الروضة لو وكل عمرو رجلا فى قبض دينه من زيد فقال زيد له خذ هذا واقض به دين عمرو او ادفعه اليه صار وكيلا لزيد اه وفرع القاضى على كونه وكيلا لزيد انه لو قال لعمرو عند اعطائه احفظ لى هذا فتلف عند عمرو وكان من ضمان زيد وبحث القمولى انه من ضمان الدافع لعمرو والازرقى انه من ضمان عمرو ويؤيده الدفع لعمرو

اه رشيدى عبارة الحلبى فان كان له مشارك وصدقه لايدفع له شيئا لان كل جزء مدفوع يكون مشتركا اه (لان ذلك خفى) ولاسيما وهى قد تكون لغير الحصر اه سم قول المتن (وجب الدفع) وإذا سلمه ثم ظهر المستحق حيا وغرمه رجع الغريم على الوارث والوصى والموصى له بما دفعه اليهم لتبين كذبهم بخلاف صورة الوكالة لاجوع فيها فى بعض الصور كامر لانه صدقه على الوكالة وانكار المستحق لايرفع تصديقه وصدق الوكيل لاحتمال انه وكله ثم جحده هذا لخلافه نهاية ومغنى (وايس من التكذيب) اى لان الميت لايتصور تكذيبه اه سم (قوله وبه) اى باليأس من التكذيب (قوله صح وبرىء) ستاتى منازعة الشارح فى هذه الصورة لعدم صحة قبض اليتيم والمنازعة متجهة مر اه سم (قوله والجمال) عطف على عامل الخ (قوله ومما لو اختلع الخ) الوجه فى مسئلة الخلع ونحوها كالتى بعدها انه خلاف مانقله عن القاعدة فى امتناع اتحاد القابض والمقبض واما مسئلة اذن القاضى فقد يقال القاضى لايقاس عليه واما اذن المؤجر فى العمارة فهو مستثنى لمصلحة بقاء عقد الاجارة ببقاء العين بسبب عمارتها والشارع ناظر لبقاء العقود مر اه سم (وغيره) اى غير الاذرعى (قوله ويوافقه الخ) اى مانقله الاذرعى الخ (قوله وصار كانه الخ) اى الدائن الامر (قوله فهو) اى الطحان (قوله من جهتها) الاسبك تاخيره عن كالوكيل (قوله ولا ينافى ذلك) اى قول القاضى لو امر مدينه الخ (قوله لانهم ضيقوا الخ) تعليل لعدم المنافاة (قوله هذا كله) اى قوله ماياتى فى اذن المؤجر الى قوله ولا ينافى ذلك ولايخفى ان الولد فى مسالة الخلع اذا كان الولد فيها محجورا عليه كما هو المتبادر هى من قبيل ما قاله البعض (قوله ويؤيد ذلك) اى عدم الدلالة (عن الاخر) اى المؤجر (قوله وقول القاضى) و(قوله وقوله) اى القاضى عطف على قول ابن الرفعة (قوله فى مسئلة اليتيم) وقدمر ان مثلها مسئلة الخلع اذا كان الولد صغيرا او مجنونا (قوله القابض) اى من البناء والعمال (قوله صار وكيلا) اى صار الرجل وكيلا وكذا الضمير فى كونه وفى انه وفى قال يرجع اليه سم (قوله ان المدين لايبرا الخ) الظاهر اخذا مما مر فى باب الضمان انه يرجع على دائنه الآمر بالانفاق ويتقاصان بشرطه فليراجع (قوله الابقبض صحيح) اى وقبض اليتيم ليس بصحيح (قوله والازرق) عطف على القمولى (قوله بحث القمولى) مفعول يؤيد وقوله قول الانوار فاعله وقوله الاوجه صفة بحث القمولى وقوله لان الدافع الخ علة لاوجهية بحث القمولى من بحث

بالحوالة وان المستحق ظلمه فيما اخذه منه فينبغى ان لا يرجع على القابض فتخالف الحوالة الوكالة فى ذلك وان قوله اولا وطالبه وقول اصله وغرمه ليسا على اطلاقهما وان كان تعبير المصنف اولى بل ينبغى ان يكون محلهما فى العين وان تلفت اما فى الدين فينبغى رجوع الغريم على من ذكر وان لم يطالبه المستحق ولم يغرمه لان المقبوض ملكه اه (قوله وامن من التكذيب) اى لان الميت لايتصور تكذيبه (صحيح وبرىء) ستاتى منازعة الشارح فى هذه الصورة بعدم صحة قبض اليتيم والمنازعة متجهة مر (قوله ومما لو اختلع زوجته الخ) الوجه فى مسئلة الخلع ونحوها كالتى بعدها خلاف مانقله عن القاعدة فى امتناع اتحاد القابض والمقبض واما مسالة القاضى فقد يقال القاضى لايقاس عليه واما اذن المؤجر فى العمارة فهو مستثنى لمصلحة بقاء عقد الاجارة ببقاء العين بسبب عمارتها والشارع ناظر لبقاء العقود مر (قوله صار وكيلا) اى صار الرجل وكيلا وكذا الضمير فى كونه وفى انه وفى قال يرجع اليه وقوله لافى استحفاظه اى عمرو ش (قوله

لأنى استحفاظه فكان به متعديا قول الانوار لو دفع دينارا لاخر ليدفعه لغريمه فدفعه اليه وقال احفظه لي فهلك عنده كان من ضمان الدافع لا الغريم نعم ان اعترف عمرو ان المال لغير دافعه ضمنه ايضا والقرار عليه كما هو ظاهر لانتفاء كون الواضع غره حينئذ

﴿كتاب الاقرار﴾

هو لغة الاثبات من قر ثبت وشرعا اخبار خاص عن حق سابق على المخبر فان كان له على غيره فدعوى او لغيره على غيره فشهادة اما العام عن محسوس فهو الرواية وعن حكم شرعى فهو الفتوى واصله قبل الاجماع قوله تعالى شهداء لله ولو على انفسكم قال المفسرون شهادة المرء على نفسه هى الاقرار وخبر الشيخين اغد يا انيس الي امرأة هذا فان اعترفت فارجمها واركانه اربعة مقر ومقر له وبه وصيغة انما (يصح) الاقرار (من مطلق التصرف) اى المكلف الرشيد كالامام فى مال بيت المال او السفيه الملحق به ولو بجناية وقعت منه حال صباه او جنونه وسيعلم من آخر الباب اشتراط ان لا يكذبه الحس ولا الشرع ومما ياتى

الازرق وتفريع القاضى (قوله لا فى استحفاظه) من إضافة المصدر الى المفعول اى عمرو اه سم (قوله فكان) اى الدافع (به) اى بسبب الاستحفاظ (قوله القرار عليه) اى على عمرو وظاهره وان لم يقصر فى الحفظ (قوله كون الواضع) الظاهر الدافع اه سيد عمر

﴿كتاب الاقرار﴾

(قوله هو لغة) الي قوله ولو اقر بشيء فى المغنى الا قوله خاص وقوله كالامام الى ولو بجناية والى قوله كما رجحه الاذرعى فى النهاية الا قوله او السفيه الى وسيعلم وقوله قيل الى المتن وقوله ولا خلاف فيه الى وهى (وشرعا اخبار خاص الخ) يرد عليه اقرار الامام او نائبه او ولى المحجور عليه والجواب ان الامام نائب عن المسلمين وولى المحجور عليه نائب عنه فكان الاقرار صدر ممن عليه الحق و(قوله على المخبر) اى لغيره اه ع ش (قوله فان كان) اى الاخبار الخاص عن حق سابق (قوله او لغيره على غيره) اى بشرطه اه رشيدى (قوله اما العام) بان اقتضى امرا غير مختص بواحد (قوله عن محسوس) اى امر مسموع اه كردى (قوله وعن حكم شرعى) اى عن امر مشروع اه ع ش (قوله فهو الفتوى) عبارة النهاية فان كان فيه الزام فحكم والا ففتوى اه قال الرشيدى قوله م ر فان كان فيه الزام فحكم فى كون الحكم يقتضى شرعا عاما نظر ظاهر ولهذا لم يذكره غيره فى التقسيم بل فى كون الحكم اخبارا نظر ايضا اذ الظاهر انه انشاء كصيغ العقود اه (قوله اغد يا انيس) هو انيس ابن الضحاك الاسلمى معدود فى الشاميين ووهم من قال انه انيس ابن ابى مرثد فانه غنوى وكذا قول ابن التين كان الخطاب فى ذلك لانس ابن مالك لكونه صغيرا حينئذ انتهى من مختصر شرح مسلم للنووى للطيب ابن عفيف الدين الشهير بابا مخرمة اليمنى اه ع ش (قوله اى المكلف الرشيد) المراد غير المحجور عليه فلا يرد السكران المتعدى ولا الفاسق ولا من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه اه ع ش (قوله كالامام) اى والولى بالنسبة لما يمكنه انشاؤه فى مال موليه اه نهاية قال ع ش قوله م ر بالنسبة لما يمكنه الخ كأن اقر بثمن شيء اشتراه له وثمنه باق للبائع او انه باع هذا من مال الطفل على وجه يصح بيعه فيه بخلاف ما لو اقر على موليه بانه اتلف مالا مثلا فلا يصح اقراره بذلك ولمن اتلف الصبى ماله ان يدعى على الصبى ويقيم وليه شاهدا ويقيم اخر او يحلف مع الولى ولو لم يتيسر له ذلك جاز للولى الدفع باطنا ومع ذلك لو ظهر الامر ولو بعد بلوغه رجع عليه به ثم قضية قوله لما يمكنه انشاؤه انه لا يصح اقراره على الصبى بعد بلوغه ورشده بنحو بيع شيء من امواله قبل بلوغه رشده اه (قوله او السفيه) عطف على الرشيد (قوله الملحق به) اى بالرشيد ش اه سم وهو السفيه المهمل الذى مر فى الحجر اه كردى (قوله ولو بجناية الخ) غاية راجعة الى المتن عبارة المغنى والروض مع شرحه ولو اقر الرشيد باتلافه مالا فى صغره قبل كما لو قامت به بينة ومحله كما بحثه البلقينى اذا لم يكن على وجه يسقط عن المحجور عليه فان كان كذلك كالمقترض فلا يؤاخذ به اه (قوله منه) اى من مطلق التصرف (قوله ان لا يكذبه الحس) احترازا عن نحو اقرار المراة بصداقها عقب ثبوته و(قوله ولا الشرع) احترازا عن نحو دارى او ملكى لزيد اه سم (قوله ومما ياتى

لافى استحفاظه) من اضافة المصدر الى المفعول

﴿كتاب الاقرار﴾

(قوله وعن حكم شرعى) عطف على عن محسوس فهل يشمل يلزم زيدا كذا فى جواب هل يلزم زيدا كذا وجوابه انه يشمله لان هذا الحكم لا يختص به وان فرض ان متعلقه لم يتحقق الا فيه لانه لو تحقق فى غيره ثبت له هذا الحكم (واركانه اربعة الخ) زاد بعضهم المقر عنده من حاكم او شاهد وقد ينظر فيه بانه لو توقف تحقق الاقرار على ذلك لزم انه لو اقر خاليا بحيث لا يسمعه الا الله تعالى ثم بعد مدة تبين انه اقر خاليا فى يوم كذا لم يعتد بهذا الاقرار ولم يكن للمقر له المطالبة بمقتضاه ولا الدعوى بسببه لفساده وعدم صحته شرعا لعدم وجود ركنه المذكور والظاهر ان ذلك ممنوع قطعا فليتامل (قوله الملحق به) اى بالرشيد ش (ان لا يكذبها الحس) احترازا عن نحو اقرار المراة بصداقها عقب ثبوته وقوله ولا الشرع احترازا عن نحو دارى او ملكى لزيد (قوله

قريبا

قريبا اشتراط الاختيار ولو اقر بشيء وانه مختار فيه لم تقبل بينته بانه كان مكرها الا ان ثبت (٣٥٥) انه كان مكرها حتى على اقراره بانه مختار

كما ياتى ومران طلب البيع اقرار بالملك والعارية والاجارة اقرار بملك المنفعة لكن تعيينها الى المقر كما هو ظاهر (اقرار الصبى) وان راهق واذن له وليه (والمجنون) والمغمى عليه وكل من زال عقله بما يعذر به (لاغ) لسقوط اقوالهم قيل الاولى التفريع بالفاء اه وفيه نظر اذ لا حصر فيما قبله ومفهوم المجرور ضعيف (فان ادعى) الصبى والصبية (البلوغ بالاحتلام) اى نزول المنى يقظة او نوما والصبية البلوغ بالحيض (مع الامكان) بان بلغ تسع سنين قمرية تقريبا (صدق) لانه لا يعرف الا من جهته ولا ينافيه امكان البينة على الحيض لانه مع ذلك عسر كما ياتى (ولا يحلف) ان خوصم لانه ان صدق لم يحتج الى يمين والا فالصبى لا يحلف وانما توقف عليها إعطاء غاز ادعى الاحتلام قبل انقضاء الحرب فانكره امير الجيش لانه لا يلزم من تحليفه المحذور السابق واثبات اسم ولد مرتزق طلبه احتياطا لمال الغنيمة ولانه لا خصم هنا يعترف بعدم صحة يمينه واذا لم يحلف فبلغ مبلغا يقطع ببلوغه لم يحلف لانتهاء الخصومة بقبول قوله اولا فلا تنقضه (وان ادعاه بالسن طولب ببينة) وان

كان غريبا لا يعرف لسهولة اقامتها فى الجملة ويشترط فيه اذا تعرضت للسن ان تبينه للاختلاف فيه

قريبا) اى وسيعلم مما ياتى الخ يعنى قول المصنف ولا يصح اقرار مكره (قوله وانه الخ) اى وبانه مختار فى ذلك الاقرار قال ع ش اى وذكر انه الخ اهـ و (قوله كما ياتى) اى فى شرح ولا يصح اقرار مكره (قوله ومر) اى فى باب الصلح و (قوله والعارية الخ) عطف على البيع اهـ ع ش (قوله تعيينها) اى تعيين المنفعة المقر بها بطلب العارية والاجارة ولعل المراد تعيين جهة المنفعة وقدرها (قوله والمغمى عليه) الى المتن فى المغنى (قوله بما يعذر به) كشرب دواء واكراه على شرب خمر اهـ مغنى (قوله اذ لا حصر الخ) اى دال حصر كانما قال سم على حج هذا لا يمنع الاولوية ومفهوم المجرور وان ضعف يعتد به اهـ والمراد بالمجرور قول المصنف مطلق التصرف اهـ ع ش (قوله فان ادعى الصبى الخ) اى ليصح اقراره او ليتصرف فى امواله اهـ ع ش (قوله الصبى) الى قول المتن وان ادعاه فى المغنى الا قوله ولا ينافيه الى المتن وقوله احتياطا الى واذا قول المتن (مع الامكان صدق) ويظهر انه لا بد من المصادقة فى سن الامكان او ثبوته بالبينة اهـ سيد عمر (قوله بان بلغ الخ) عبارة النهاية والمغنى بان كان فى سن يحتمل البلوغ وقد مر بيان زمن الامكان فى الحيض والحجر اهـ قال ع ش وهو تسع سنين تحديدية فى خروج المنى وتقريبية فى الحيض ولا بد فى ثبوت ذلك من بينة عليه اهـ اى مصادقة كما مر آنفا عن السيد عمر (قوله لانه) اى اثبات الحيض بالبينة (مع ذلك الخ) اى امكانه وفى تقريب هذا الدليل نظر (قوله ان خوصم الخ) عبارة المغنى وان فرض ذلك فى خصومة وادعى خصيمه صباه ليفسد معاملته لانه ان كان صادقا فلا حاجة الى اليمين والا فلا فائدة فيها لان يمين الصبى غير منعقدة اهـ (قوله عليها) اى اليمين (قوله اعطاء غاز) من المصدر المضاف الى مفعوله (قوله ادعى) اى بعد القطع ببلوغه كما ياتى (قوله قبل انقضاء الخ) متعلق بالاحتلام (قوله لانه لا يلزم الخ) اى لان الفرض بلوغه حين التحليف إذ صورة المسئلة انه بالغ بعد انقضاء الحرب مدع انه كان بالغا قبل انقضائها فيحلف بعد الانقضاء انه كان بالغا حينئذ كما صرح بذلك فى شرح الروض سم على حج اهـ ع ش (قوله واثبات اسم الخ) عطف على اعطاء غاز اهـ ع ش (قوله لا خصم هنا) اى فى دعوى ولد المرتزق الاحتلام ويحتمل انه راجع الى الغازى ايضا (قوله واذا لم يحلف) اى مدعى البلوغ بما ذكر (قوله لانتهاء الخصومة بقبول قوله اولا) اى وقت الخصومة بلا يمين ويؤخذ منه انه لو وقعت الخصومة فى زمن يقطع ببلوغه فيه فادعى ان تصرفه وقع فى الصبا حلف وهو كذلك اهـ ع ش (قوله ويشترط فيه) اى فى اقامتها اهـ سم (قوله اذا تعرضت) قد يفهم انه لا يشترط هنا تعرض البينة للسن وليس بمراد عبارة النهاية والمغنى ولا بد فى بينة السن بيان قدره اهـ (قوله ان تبينه) اى البينة قدر السن (قوله للاختلاف فيه) لا يقال انما يظهر ذلك إذا كان ذهب احد الى انه اقل من خمسة عشر ويحتمل ان الامر كذلك على انه يكفى فى التعليل ان الشاهد قد يظن كفاية دون الخمسة عشر لانا نقول منهم من ذهب الى انه اكثر من خمسة عشر اهـ سم وفى تقريب هذا

لم تقبل بينته) معناه لم يثبت اكراهه بالبينة الا ان شهدت بانه كان مكرها حتى على اقراره بانه مختار بدليل قوله كما ياتى اشارة الى قوله الاتى لم تسمع دعواه حتى تقوم بينة بانه اكره على الاقرار بالطواعية اهـ وسياتى قوله واذا فصل دعوى الاكراه صدق فيها ان ثبتت قرينة تدل عليه الخ وفى العباب ثم لا تسمع دعواه انه اكره على الاقرار بالاختيار الا ببينة اهـ (قوله اذ لا حصر الخ) هذا لا يمنع الاولية ومفهوم المجرور وان ضعف يعتد به (قوله ولا ينافيه امكان البينة الخ) قد يفهم من هذا الصنيع عدم امكان البينة على الاحتلام لكن قد يقتضى ما ياتى عن الانوار خلافه إذ يشترط فى السن التعرض له فلو لم تكن البينة بالاحتلام لزم عدم قبولها اذا لم يعين نوعه لانها اما ان تزيد السن وهى لا تقبل فيه دون بيان والفرض انها لم تبين او الاحتلام وهى لا تقبل فيه على هذا التقدير (قوله وانما توقف عليها) اى على اليمين ش (قوله لانه لا يلزم من تحليفه المحذور) اى لان الفرض بلوغه حين التحليف اذ صورة المسئلة انه بالغ بعد انقضاء الحرب مدع انه كان بالغا قبل انقضائها فيحلف بعد الانقضاء على انه كان بالغا حينئذ كما صور بذلك فى شرح الروض (قوله واثبات) عطف على اعطاء ش (قوله و يشترط فيه) اى اقامتها ش (قوله للاختلاف فيه) لا يقال انما يظهر هذا ان كان

نعم لا يبعد الاطلاق من فقيه موافق للحاكم فى مذهبه لان هذا ظاهر لا اشتباه ولا خلاف فيه عندنا وبه يفرق بين هـذا ونظائره الآتية فى الدعاوى وهى رجلان نعم ان شهد اربع نسوة بولادته يوم كذا قبلن وثبت بهن السن تبعا كما هو ظـاهر وخرج بالاحتلام والسن مالو ادعاه واطلق فيستفسر كما رجحه الاذرعى فان تعذر استفساره اتجه العمل باصل الصبا وقد يعارض ما رجحه قول الانوار لو شهدا ببلوغه ولم يعينا نوعه قبلا الا ان يفرق بان عدالتهما مع خبرتهما اذ لا بد منها قاضية بانهما تحققا احد نوعيه قبل الشهادة به وانما يتجه بعض الاتجاه ان كانا فقيهين موافقين لمذهب الحاكم فى البلوغ ومع ذلك القياس أنه لا بد من استفسارهما ويفرق بين هذا وما قدمته فى السن بان الابهام هنا اقوى (والسفيه والمفلس سبق حكم اقرارهما) فى بابيهما (ويقبل اقرار) المفلس بالنكاح والمكاتب مطلقا و(الرقيق بموجب) بكسر الجيم (عقوبة) كزنا وقود وشرب خمر وسرقة بالنسبة للقطع لبعد التهمة فيه لان النفوس مجبولة على النفرة من المؤلم ما امكنها ولو عفى عن القود على مال تعلق برقبته وان كذبه السيد

الجواب تامل (قوله نعم لا يبعد الاطلاق) اى بان شهد بانه بالغ بالسن وسكت عن بيان قدره (موافق للحاكم فى مذهبه) ينبغى او حنفى والحاكم شافعى لان السن عند الحنفى اكثر منه عند الشافعى فيلزم من وجوده عند الحنفى وجوده عند الشافعى فالشاهد الفقيه الحنفى سواء اراد السن عنده او عند الشافعى يثبت المطلوب سم على حج اه ع ش (قوله لان هذا) اى سن البلوغ (قوله وبه يفرق) اى بالتعليل (قوله وهى) اى البينة (قوله تبعا) اى للولادة (مالو ادعاه) اى البلوغ (قوله كما رجحه الاذرعى) ويمكن حمله على الندب إذ الاوجه القبول مطلقا اه نهاية أى فسره ام لا ع ش عبارة سم والاوجه حمل ما رجحه على الندب فان تعذر الاستفسار حكم ببلوغه اخذا من مسئلة الانوار المذكورة م ر اه وقوله فان تعذر الاستفسار حكم ببلوغه اعتمده المغنى ايضا (قوله اتجه العمل باصل الصبا) تقدم آنفا عن النهاية والمغنى وسم خلافه (قوله ما رجحه) اى الاذرعى (قوله قول الانوار الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله إلا ان يفرق) اى بين الدعوى المطلقة والشهادة المطلقة (قوله بان عدالتهما الخ) هذا الفرق ليس بشىء اه نهاية قال ع ش لم يبين م ر وجه الرد للفرق مع انه قد يقال ان الفرق ظاهر قوى فى نفسه اه (قوله احد نوعيه) اى من السن والاحتلام اه ع ش (قوله وانما يتجه) اى قول الانوار (قوله ومع ذلك) اى الاتجاه المذكور (قوله بين هذا) اى بينة مطلق البلوغ حيث يجب استفسارها (قوله وما قدمته الخ) اى بقوله نعم لا يبعد الاطلاق الخ (هنا) اى فى البلوغ المطلق (قوله بكسر الجيم) الى قول المتن وان اقر فى النهاية والمغنى (قوله بالنسبة للقطع) اى واما المال فيثبت فى ذمته تالفا كان او باقيا كما يأتى اه ع ش عبارة سم قد يستشكل ذلك بان شرط ثبوت القطع دعوى المالك بالمال وإثبات اخذه والرقيق لا تصح الدعوى عليه إذا تلف المسروق وصار فى ذمته لانه معسر وقد يجاب بتصوير القطع بما اذا كان المسروق باقيا فادعى به المالك واثبت اخذه ويكفى فى اثبات الاخذ اقرار الرقيق فيما يظهر ولـكن لا يؤخذ منه المال اه وقد يقال ان محل الاشكال المذكور فيما اذا انكر الرقيق السرقة وأما اذا اقر بها فلا حاجة إلى ثبوت القطع المشروط بما ذكره (قوله وان كذبه السيد) ﴿فائدة﴾ لا يصح الاقرار على الغير الا هنا وفى اقرار الوارث بوارث اخر قاله صاحب التعجيز ويضمن مال السرقة فى ذمته ان لم يصدقه السيد يتبع به اذا عتق فان صدقه اخذ المال ان كان باقيا والا بيع فى الجناية ان لم يفده السيد والا يتبع بعد العتق بما زاد على قيمته اذ لا يجمع التعلق بالرقبة مع التعلق بالذمة والدعوى عليه فيما يقبل

ذهب احد الى انه اقل من خمسة عشر ويحتمل ان الامر كذلك على انه يكفى فى التعليل ان الشاهد قد يظن كفاية دون الخمسة عشر لانا نقول منهم من ذهب الى انها كثر من خمسة عشر (قوله نعم لا يبعد الخ) اعتمده م ر (قوله موافق للحاكم فى مذهبه) ينبغى او حنفى والحاكم شافعى لان السن عند الحنفى اكثر منه عند الشافعى فيلزم من وجوده عند الحنفى وجوده عند الشافعى فالشاهد الفقيه الحنفى سواء اراد السن عنده او عند الشافعى يثبت المطلوب (قوله وهى) اى البينة ش (كما رجحه الاذرعى) اى من وجهين فى فتاوى القاضى احدهما انه يصدق والاوجه حمل ما رجحه على الندب فان تعذر الاستفسار حكم ببلوغه اخذا من مسئلة الانوار المذكورة م ر (قوله الا ان يفرق بان عدالتهما الخ) قيل هذا الفرق ليس بشىء اه فليتامل (قوله وسرقة بالنسبة للقطع) قد يستشكل ذلك بان شرط ثبوت القطع دعوى المالك بالمال واثبات اخذه ولهذا قال الشارح فى باب السرقة ما لفظه فعلم ان شرط القطع دعوى المالك او وليه او وكيله بالمال ثم ثبوت السرقة بشروطها اه والرقيق لا تصح الدعوى عليه اذا تلف المسروق وصار فى ذمته لانه معسر وسيأتى فى الدعاوى انه لو ادعى دينا على معسر وقصد اثباته ليطالب به اذا ايسر ان ظاهر كلامهم عدم سماع هذه الدعوى وان الغزى اعتمده وذكرنا هناك ان شيخنا الشهاب الرملى افتى به وقد يجاب بتصوير القطع بما اذا كان المسروق باقيا فادعى به المالك واثبت اخذه ويكفى فى اثبات الاخذ اقرار الرقيق فيما يظهر ولـكن لا يؤخذ منه المال قال فى التنبيه وان اقر بسرقة مال فى يده قطع وفى المال قولان احدهما يسلم والثانى لا يسلم اه اى الاصح الثانى وبما اذا كان تالفا وقصد بالدعوى اثبات الاخذ اخذا مما يأتى فى الدعاوى انه بحث

لانه وقع تبعا (ولو اقر) ماذون له فى التجارة او غيره (بدين جناية لا يوجب عقوبة) اى حدا اوقودا كجناية خطأ او غصب واتلاف او اوجبتها كسرقة وان زعم ان المسروق باق فى يده او يد سيده (فكذبه السيد) فى ذلك او سكت (تعلق بذمته دون رقبته) للتهمة فيتبع به اذا عتق اما اذا صدقه وليس مرهونا ولا جانيا فيتعلق برقبته ويباع فيه الا ان يفديه السيد بالاقل من المال وقيمته ولا يتبع بما بقي بعد العتق لان التعلق اذا وقع بالرقبة انحصر فيها (وان اقر بدين معاملة) وهو ما وجب برضا مستحقه (لم يقبل على السيد) وان صدقه (ان لم يكن ماذونا له فى التجارة) بل يتعلق بذمته يتبع به اذا عتق لتقصير معامله (ويقبل) اقراره بدين التجارة (ان كان) ماذونا له فيها لقدرته على الانشاء ومن ثم لو حجر عليه لم يقبل وان اضافه لزمن الاذن لعجزه عن الانشاء حينئذ وانما صح اقرار المفلس على الغرماء لبقاء ما يبقى لهم فى ذمته والعبد لو قبل فات حق السيد بالكلية اما ما لا يتعلق بالتجارة كالقرض فلا يقبل منه واستشكل بانه ان اقترض لنفسه فهو فاسد او للتجارة باذن سيده فينبغى ان يؤدى منه لانه مال تجارة ويرد بان السيد منكر والقرض

اقراره به والا فعلى سيده لان الرقبة المتعلق بها المال حقه اه مغنى (قوله لانه وقع) اى المال (قوله كجناية خطا الخ) مثله مالا توجب عقوبة (قوله او غصب الخ) عطف على جناية الخ (قوله او اوجبتها) عطف على لا توجب عقوبة عبارة المغنى اما ما اوجب عقوبة غير حد او قصاص ففى تعلقه برقبته اقوال اظهرها الا تتعلق ايضا قال الاسنوى واحترازه عن ذلك الخلاف مع كونه لم يذكره غير مستقيم اه (قوله وان زعم الخ) انما اخذه غاية لانه بتقدير كونه باقيا لم يكن ثم دين حتى يثبت فى الذمة اه ع ش (قوله اما اذا صدقه) اى السيد و (قوله وليس) اى الرقيق و (قوله ولا جانيا) اى جناية اخرى وقضيته انه لو كان جانيا او مرهونا لم يؤثر تصديق السيد فيقدم حق المرتهن والمجنى عليه وعليه فلو انفك الرهن او عفا المجنى عليه عن حقه او بيع فى الجناية او الدين ثم عاد لملك السيد فينبغى ان يتعلق برقبته مؤاخذة للسيد بتصديقه اه ع ش (قوله فيتعلق برقبته الخ) ﴿فرع﴾ فى الروض وشرحه كغيرهما انه لو اقر العبد بعد العتق باتلاف قبله لزمه دون سيده وانه لو ثبت بالبينة انه كان جنى قبل العتق لزم السيد الاقل من قيمته والارش اه فانظر هل محل الاول ما لم يصدقه السيد والا فان كان موسرا حال الاعتاق لزم فداؤه بالاقل او معسرا تبين انه لا اعتاق وان الارش تعلق برقبته ومحل الثانى اذا كان موسرا حال الاعتاق والا فلا عتق والارش متعلق برقبته قال م ر لا يبعد فى الاول انه اذا صدقه السيد فان كان موسرا انفذ العتق ولزم الفداء بالاقل وكذا ان كان معسرا لوقوع العتق ظاهرا وتعلق حق الله بالحرية فلا يقبل تصديق السيد فى دفعها اه وقال ايضا يتجه ان محل الثانى ما ذكر انتهى اه سم (قوله وهو ما وجب) الى قول المتن ويصح اقرار المريض فى المغنى وكذا فى النهاية الا قوله نعم الى المتن (قوله وانما صح اقرار المفلس الخ) دفع به ما يرد على الشق الاول وهو عدم صحة الاقرار من غير الماذون اه ع ش (قوله لهم) اى للغرماء الذين قبل اقراره عليهم بقوله لفلان على كذا قبل الحجر اه ع ش (قوله لو قبل) اى اقراره و (قوله فلا يقبل منه) اى من العبد على السيد اه ع ش (قوله او للتجارة باذن سيده الخ) هو محط الاستشكال (قوله ويرد بان السيد الخ) قضيته ان السيد لو اعترف به لزم اه رشيدى وعبارة ع ش مفهومه ان لو صدقه السيد على الاقتراض تعلق بكسبه وما فى يده ومقتضى قوله والقرض ليس الخ خلافه اه اقول بل مفهوم ذلك انه يتعلق بما ذكر فيما اذا اعترف السيد باذنه فى الاقتراض وقوله والقرض ليس الخ اى فيما اذا انكر الاذن فيه وان اعترف بنفس الاقتراض فلا مخالفة (قوله والقرض

البلقينى صحة الدعوى بقتل خطا او شبه عمد على القاتل وان استلزمت الدية مؤجلة اى مع انه لا تسمع الدعوى بمؤجل لان القصد ثبوت القتل اه وقد يستشكل ايضا بان ثبوت السرقة بالنسبة للقطع بمجرد اقراره يلزم منه القضاء بالعلم فى حدود الله وهو ممتنع وقد يجاب بمنع لزوم ذلك لجواز فرض ذلك فيما اذا وقع الاقرار بحضرة البينة عند القاضى على انه سياتى عن البلقينى عند قول المصنف فى القضاء والاظهر انه يقضى بعلمه انه لو اعترف فى مجلس الحكم بموجب حد ولم يرجع عنه قضى فيه بعلمه وان كان اقراره سرا الخبر فان اعترفت فارجمها ولم يقيد بحضرة الناس اه فان قلنا بهذا جرى ذلك فيما نحن فيه وسياتى فى السرقة ثبوت القطع بشهادة الحسبة فليتامل (قوله فى المتن ولو اقر بدين جناية الخ) *فرع* فى الروض وشرحه كغيرهما انه لو اقر العبد بعد العتق باتلاف قبله لزمه دون سيده وانه لو ثبت بالبينة انه كان جنى قبل العتق لزم السيد الاقل من قيمته والارش اه فانظر هل محل الاول ما لم يصدقه السيد والا فان كان موسرا حال الاعتاق لزمه فداؤه بالاقل او معسرا تبين انه لا اعتاق وان الارش تعلق برقبته ومحل الثانى اذا كان السيد موسرا حال الاعتاق والا فلا عتق والارش متعلق برقبته وانظر لو جهل حاله حال الاعتاق هل يحكم بنفوذه او برده هذا وقد قال م ر لا يبعد فى الاول انه اذا صدقه السيد فان كان موسرا انفذ العتق ولزمه الفداء بالاقل وكذا ان كان معسرا لوقوع العتق ظاهرا وتعلق حق الله بالحرية فلا يقبل تصديق السيد فى دفعها اه وقال ايضا يتجه ان محل الثانى ما ذكره اه ﴿فرع ثان﴾ فى الروض وشرحه ايضا وان اقر العبد بمال وكذبه الاولى ولم يصدقه السيد اختص اى المال اى نفسه ان لم يكن عينا وبدله ان كان عينا ولو باقية بذمته يتبع به اذا

ليس من لوازم التجارة التي يضطر اليها التاجر فلم يقبل اقراره به على السيد ولو اطلق الدين لم يقبل ايضا اى الان استفسر وفسر بالتجارة (ويؤدى) مالزمه بنحو شراء صحيح لا فاسد لان الاذن لا يتناوله (من كسبه وما فى يده) لما مر فى بابه واقرار مبعض بالنسبة لبعضه القن كالقن فيما مر ولبعضه الحر كالحر فيما مر نعم مالزم ذمته فى بعضه الرقيق لا يؤخر للعتق لان له هنا مالا بخلافه فيما مر (ويصح اقرار المريض مرض الموت لاجنبى) بعين او دين فيخرج من راس المال اجماعا على ماقيل نعم للوارث تحليفه على الاستحقاق فيما يظهر خلافا للقفال ويؤيد ما ذكرته قولهم تتوجه اليمين فى كل دعوى لو اقر بمطلوبها لزمته ومايأتى فى الوارث وكون التهمة فيه اقوى لا ينافى توجه اليمين (وكذا) يصح اقراره (لوارث) حال الموت بمال ومنه اقرارها بقبض صداقها واقرار من لا يرثه الا بيت المال لمسلم ولو اقر له بنحو هبة مع قبض فى الصحة قبل فان لم يقل فى الصحة او قال فى عين عرف انها ملكه هذه ملك لوارثى نزل على حالة المرض كما يأتى (على المذهب) وان كذبه بقية الورثة او بعضهم لانه انتهى الى حالة يصدق فيها الكاذب ويتوب الفاجر فالظاهر صدقه واختار جمع عدم قبوله ان اتهم لفساد الزمان بل قد تقطع القرائن بكذبه قال الاذرعى فلا ينبغى لمن يخشى الله ان يقضى او يفتى بالصحة ولا شك فيه اه

ليس من لوازم التجارة الخ) قضيته انه لو اضطر الى اقتراض مايصرفه على مال التجارة كان ماتت الجمال التى تحمل مال التجارة واحتاج الى مايصرفه فى اجرة الحمل فاقترض مايصرفه عليه ان مااقترضه يكون فى ذمته لان القرض من حيث هو ليس من لوازم التجارة وينبغى انه حيث تعين الاقتراض طريقا لذلك وصدقه السيد عليه او ثبت ببينة تعلق بمال التجارة للعلم برضا السيد بذلك قطعا وبقي مالو لم يكن ماذونا له فى التجارة واضطر لنحو جوع او برد ولم تمكنه مراجعة السيد والاقرب جواز الاقتراض حينئذ باذن القاضى ان وجده والا اشهد على الاقتراض ويتعلق مااقترضه بكسبه ان كان كسوبا فيقدم به صاحبه على السيد لوجوبه عليه وان لم يكن كسوبا رجع به على السيد للعلة المذكورة اه ع ش (قوله اى الان استفسر الخ) اعتمده مر اه سم وكذا اعتمده المغنى (قوله لا يؤخر للعتق) وفاقا لشرح الروض والمغنى وخلافا للنهاية ووالده وسم (قوله فيما مر) اى فى معاملة الرقيق من ان الرقيق لو اشترى مثلا بغير اذن سيده تعلق الضمان بذمته ولا يطالب بذلك الا بعد العتق لكله اه ع ش (قوله بعين) الى قوله وفى الجواهر فى النهاية الا قوله فلها طلبها بعد ذلك (قوله بعين) اى غير معروفة بالمقر لما سيأتى من ان المعروفة به ينزل الاقرار بها على حالة المرض اه ع ش (قوله على ماقيل) عبارة النهاية والمغنى كما قاله الغزالى اه (قوله نعم للوارث الخ) خلافا للمغنى (قوله تحليفه) اى المقر له فان لكل اى المقر له حلف اى الوارث وبطل الاقرار كما افتى بذلك الوالد رحمه الله اه نهاية (قوله خلافا للقفال) اى ووفاقا للاذرعى كما نقله عنه المزجد فى تجريده هذا وقد افتى شيخنا الشهاب الرملى بما قاله الشارح تبعا للاذرعى اه سم (قوله لزمته) اى الدعوى يعنى ان كل ماادعى به عليه لو اقر به لزمه اذا انكره تتوجه عليه اليمين (قوله ومايأتى) اى فى قوله لانه انتهى الخ قال ع ش والصواب اى قوله ولبقية الورثة الخ (قوله فيه) اى فى الوارث اى فى الاقرار له (قوله لا ينافى الخ) لان التهمة الموجودة فى الاجنبى كافية فى توجهها (قوله ومنه) اى من الاقرار لوارث الخ ثم هو الى قوله فان لم يقل فى المغنى الا قوله واقرار الى ولو اقر (قوله واقرار الخ) اى فى المرض او غيره اه ع ش وهذا فى الاقرار بالدين على اطلاقه واما فى العين فى المرض فتقدم منه تقييدها بالا تكون معروفة بالمقر ويأتى عن الرشيدى والمغنى مايفيد الاطلاق هنا ايضا فى هذه الاعصار وهو الظاهر (قوله فى الصحة) مراد اللفظ مقول لم يقل (قوله ولو اقر له) اى المريض مرض الموت للوارث (قوله او قال) اى المريض مرض الموت فى عين الخ خرج به مالو اقر بالعين المذكورة فى الصحة فتسلم للمقر له لاحتمال بيعها له او هبتها منه مع اقباضها او غير ذلك من طرق التمليك اه ع ش (قوله نزل على حالة المرض) اى على التبرع فى حالة المرض فيتوقف على اجازة بقية الورثة وخرج بما ذكره فى الاقرار بالعين المعروفة بالمقر فى حالة المرض مالو اقر بها فى الصحة فتسلم للمقر له لاحتمال بيعها له او هبتها منه مع اقباضها او غير ذلك من طرق التمليك اه ع ش (قوله وان كذبه الخ) اى المريض غاية لقوله وكذا يصح اقراره لوارث بمال على المذهب (قوله لانه انتهى) الى قوله ولا تسقط فى المغنى (قوله عدم قبوله) اى قبول اقرار المريض مرض الموت لوارث (قوله قد تقطع القرائن بكذبه) هذا اول كلام الاذرعى فكان ينبغى تقديم قول الشارح قال الاذرعى عليه قال الاذرعى عقب مانقله الشارح عنه نعم لو اقر لمن لا يستغرق الارث معه الا بيت المال فالوجه امضاؤه فى هذه الاعصار لفساد بيت المال اه رشيدى وقوله نعم الخ نقله المغنى ايضا عن الاذرعى واقره (قوله لمن يخشى الله ان يقضى الخ) اى ولو لم يكن فى البلد غيره اه ع ش (قوله ان يقضى الخ) هلا زاد او يشهد بذلك (قوله ولا شك فيه) اى فيما قاله الاذرعى

عتق الخ (قوله اى الان استفسر الخ) اعتمده مر (قوله لا يؤخر للعتق الخ) هذا بحثه فى شرح الروض فقال انه الظاهر وفيه نظر لان اللزوم انما هو للجزء الرقيق ولا ملك له الان فيتجه التاخير ثم رايت ان شيخنا الشهاب الرملى اعتمد وجوب تاخير المطالبة الى العتق (قوله نعم للوارث تحليفه) اى تحليف المقر له خلافا للقفال اى ووفاقا للاذرعى كما نقله عنه المزجد فى تجريده هذا وقد افتى شيخنا الشهاب الرملى بما قاله الشارح تبعا للاذرعى (قوله نزل على حالة المرض) اعتمد مر

اذاعلم ان قصده الحرمان وقد صرح جمع بالحرمة حينئذ وانه لايحل للمقر له اخذه ولبقية الورثة تحليفه انه اقر له بحق لازم يلزمه الاقرار به فان نكل حلفوا وقاسموه ولا تسقط اليمين باسقاطهم كما صرح به جمع فلهم طلبها بعد ذلك ويصح اقراره لوارثه بنحو نكاح اوعقوبة جزما وان افضى الى مال وفي الجواهر هنا فيما لوكان للمريض دين على وارثه ضمن به اجنبي فاقر بقبضه من الوارث وعكسه ماهو مبني على ضعيف وهو عدم صحة الاقرار للوارث فظنه بعضهم مبنيا على الصحيح فاعترضه بما ليس في محله (ولو اقر في صحته بدين) لشخص (وفي مرضه) بدين (لاخر لم يقدم الاول) بل هما سواء كما لو ثبتا ببينة وكما لو ضمن بعد موته بحفر تعدى به وعليه دين لاخر (ولو اقر في صحته او مرضه) بدين لشخص (واقر وارثه بعد موته) بدين (لاخر لم يقدم الاول في الاصح) لانه خليفة مورثه ولو اقر في مرضه بدين لزيد ثم بعين لعمرو ومات ولا مال له غيرها سلمت لعمرو (ولا يصح اقرار مكره) بغير حق على الاقرار بان ضرب ليقر كسائر تصرفاته اما مكره على الصدق كان ضرب ليصدق في قضية اتهم فيها فيصح حال الضرب وبعده على اشكال قوي فيه لاسيما ان علم انهم لايرفعون الضرب عنه الا باخذت مثلا وغاية ماوجهوا به ذلك ان الصدق لم ينحصر في الاقرار لكن أطال جمع في رده قال ابن عبد السلام في فتاويه ولو ادعى أنه باع كذا مثلا مكرها لم تسمع دعوى الاكراه

اه ع ش عبارة المغني تنبيه الخلاف في الصحة وأما التحريم فعند قصد الحرمان لاشك فيه كما صرح به جمع منهم القفال في فتاويه اه (قوله اذا علم بالقرائن) ولعل المراد بالعلم مايشمل الظن الغالب (قوله بالحرمة) اى حرمة الاقرار (قوله حينئذ) اى حين قصد الحرمان (قوله وانه لايحل) عطف على الحرمة (قوله وانه لايحل للمقر له الخ) اى لكن يقبل ظاهرا ولو حكم به القاضي نفذ حكمه اه ع ش عبارة الرشيدي لايخفى ان حل الاخذ وعدمه منوط بما في نفس الامر اه (قوله تحليفه) اى الوارث المقر له (قوله أنه) أى على أن المورث المقر (قوله يلزمه الخ) عبارة المغني كان يلزمه الخ (قوله وان افضى الخ) اى بالعفو او بالموت قبل الاستيفاء اه مغني (قوله وفي الجواهر الخ) خبر مقدم لقوله الآتي ماهو مبني الخ (قوله ضمن به) اى ضمنه به و (قوله فاقر بقبضه) اى المريض اه ع ش (قوله وعكسه) اى كان له دين على اجنبي ضمن به وارثه فاقر بقبضه من الاجنبي اه سم (قوله مبني على ضعيف) عبارة النهاية ولوكان للمريض دين على وارثه ضمن به اجنبي فاقر بقبضه من الوارث لم يبرا في الاجنبي وجهان ذكرهما في الجواهر اوجههما براءة الاجنبي وقد نظر بعضهم في عدم براءة الوارث والنظر ظاهر اذ هذا لايزيد على الاقرار له بدين اه (قوله وكما لو ضمن الخ) اى لو حدث على الميت دين بسبب حفره حيا بئرا تعدى به وعليه دين اخر لاخر فهما متساويان اه كردي (قوله بدين لشخص) اى او ثبت ببينة اه مغني (قوله لانه خليفة) الى قوله قال في المغني والى قوله فقال في النهاية (قوله ولو اقر الخ) ولو اقر الوارث لمشاركه في الارث وهما مستغرقان كزوجة وابن اقر لها بدين على ابيه وهي مصدقة له ضاربت بسبعة اثمان الدين مع اصحاب الديون قاله البلقيني ولو ادعى إنسان على الوارث ان مورثه اوصى له بثلث ماله مثلا واخر بان له عليه دينا مستغرقا وصدق الوارث مدعي الوصية ثم مدعي الدين المستغرق او بالعكس او صدقهما معا قدم الدين كما لو ثبتا بالبينة ولو امر باعتاق اخيه في الصحة عتق وورث ان لم يحجبه غيره او باعتاق عبد في الصحة وعليه دين مستغرق لتركته عتق لان الاقرار اخبار لاتبرع نهاية ومغني قال الرشيدي قوله م ر وهما مستغرقان هذا القيد لايظهر له اثر لانه لو ثبت دين للزوجة بالبينة لا بالاقرار فالحكم كذلك لانها لاتاخذ من دينها الذي على الزوج الا ما يخص غيرها من الورثة ويسقط منه مايخص ارثها كما مر في باب الرهن فلا خصوصية للاقرار في ذلك وبهذا يعلم مافي حاشية الشيخ ع ش مما هو مبني على ان الاقرار في ذلك له اثر ولو صور الشارح م ر المسئلة بغير المستغرقين لظهر الاثر كما لايخفى (قوله سلمت لعمرو) اى كعكسه لان الاقرار بالدين لايتضمن حجرا في العين بدليل نفوذ تصرفه فيها بغير تبرع نهاية ومغني (قوله بغير حق) اما بحق كان اقر بشيء مجهول ولم يبينه وطولب ببيانه فامتنع فاكره على بيانه فيصح اه ع ش (قوله على الاقرار) متعلق بقول المتن مكره ش اه سم (قوله كان ضرب ليصدق الخ) وظاهر جدا ان الضرب حرام في الشقين خلافا لمن توهم حله اذا ضرب ليصدق سم على حج وظاهره وان كان الضرب خفيفا وهو ظاهر اه ع ش وظاهره وان كان هنا لا قرينة قوية وفيه في هذه الاعصار الفاسدة وقفة ظاهرة (قوله فيصح حال الضرب) وبعده ويلزمه ما اقر به لانه غير مكره اذ المكره من اكره على شيء واحد وهذا إنما ضرب ليصدق ولم ينحصر الصدق في الاقرار ولكن يكره الزامه حتى يراجع ويقر ثانيا واستشكل المصنف قبول اقراره حال الضرب بانه قريب من المكره ثم قال وقبول اقراره بعد الضرب فيه نظر ان غلب على ظنه اعادة الضرب ان لم يقر وقال الاذرعي الولاية في هذا الزمان ياتيهم من يتهم بسرقة او قتل او نحوهما فيضربونه ليقر بالحق ويراد بذلك الاقرار بما ادعاه خصمه والصواب ان هذا اكراه سواء اقر في حال ضربه ام بعده وعلم انه لو لم يقر بذلك لضرب ثانيا اه وهذا متعين مغني ونهاية قال ع ش قوله م ر ام بعده اى وسواء كان الضارب له حاكم الشرع او السياسة او غيرهما كمشايخ العرب وقوله م ر وهذا اى ماذكره الاذرعي متعين وهو المعتمد اه (قوله ذلك) المشار اليه قوله فيصح الخ (قوله في رده)

(قوله ولبقية الورثة تحليفه الخ) كذا شرح م ر (قوله وعكسه) أي كان له دين على اجنبي ضمن به وارثه فاقر بقبضه من أجنبي (قوله على الاقرار) متعلق بقول المتن مكره ش (قوله بان ضرب ليقر الخ) وظاهر جدا ان

والشهادة به إلا مفصلة وإذا فصلا وكان قد اقر فى كتاب التبايع بالطواعية لم تسمع دعواه حتى تقوم بينة بانه اكره على الاقرار بالطواعية اه وإذا فصل دعوى الاكراه صدق فيما ان ثبتت قرينة تدل عليه كحبس بدار ظالم لا على نحو دين وتقييد وتوكل به قال القفال ويسن ان لا يشهد حيث دلت قرينة على الاكراه فان شهد كتب صورة الحال لينتفع المكره بذكر القرينة واخذ السبكى من كلام الجرجانى حرمة الشهادة على مقيد او محبوس وبه جزم العلائى فقال (٣٦٠) ان ظهرت قرائن الاكراه ثم اقر لم تجز الشهادة عليه والاوجه انه عند ظهور تلك القرائن تقبل دعواه الاكراه سواء اكان الاقرار للظالم المكره او لغيره الحامل للظالم على الاكراه وتقدم بينة الاكراه على بينة اختيار لم تقل كان مكرها وزال اكراهه ثم اقر (ويشترط فى المقر له) تعيينه بحيث تمكن مطالبته كما يشير اليه قوله لحمل هند كعلى مال لاحد هؤلاء العشرة بخلاف لواحد من البلد على الف الا ان كانوا محصورين فيما يظهر ولو قال واحد منهم انا المراد ولى عليك الف صدق المقر بيمينه فان كان قال لاحدهم على الف فلكل الدعوى عليه وتحليفه فان حلف لتسعة فهل تنحصر الالف فى العاشر فياخذه بلا يمين او يحلف له ايضا لاحتمال كذبه فى حلفه للذى قبله كل محتمل ثم رايتهم قالوا فى ان كان هذا الطائر غرابا فنسائى طوالق والا فعبدى حر واشكل لو انكر الحنث فى يمين احدهما كان اعترافا به فى الاخر فقوله لم احنث فى يمين العبد كقوله حنثت فى يمين النسوة وعكسه وهذا ظاهر فى ترجيح الاول ولو أقر بعين لمجهول كعندى مال لا اعرف مالكه لواحد من أهل البلد نزع منه أى نزعه منه ناظر بيت المال لانه اقرار بمال ضائع وهو لبيت المال ويظهر ان محله ما لم يدع او تقم قرينة على انه لقطة ولو كان بيده ثلث فى عين واخر سدسها واخر نصفها فاقر بحصته لهما او قال العين لهما دونى قسمت حصته بينهما نصفين كما هو ظاهر حذرا من الترجيح بلا مرجح وكون احدهما له اكثر من الاخر لا يصلح للترجيح نعم ان قال اردت التوزيع عليهما بحسب حصتهما قبل احتماله ولذى السدس ملكيهما

أى التوجيه المذكور (قوله والشهادة به) أى بالاكراه (قوله مفصلة) أى كل من الدعوى والشهادة (قوله واذا فصلا) اى مدعى الاكراه وشاهده (قوله لا على نحو دين) عطف على بدار ظالم و(قوله وكتقييد الخ) عطف على كحبس الخ (قوله ان لا يشهد) اى بالاقرار اه سم (قوله كتب) اى بين واصل الشاهد هذا إذا كان قوله شهد على ظاهره واما لو كان بمعنى تحمل الشهادة فقوله كتب على ظاهره (قوله لينتفع المكره) بفتح الراء (قوله واخذ السبكى الخ) معتمد اه ع ش (قوله على مقيد الخ) اى على الاقرار من مقيد او محبوس حال اقراره اه ع ش (قوله تعيينه) الى قوله فان كان فى النهاية (قوله بحيث يمكن مطالبته) اى ولو بوليه اه سم (قوله كعلى مال) مثال للتعيين ع ش وسم (قوله فيما يظهر) وظاهر انه فى هذه الحالة لا يقبضه الحاكم لانه لا يقبض مال الغائبين فى الذمم اللهم الا ان يخشى عليه بحيث يوجب المصلحة قبضه وفيه نظر فليتامل سم على حج اه ع ش (قوله واحد منهم) اى العشرة ش اه سم (قوله صدق المقر بيمينه) اى انه لم يرده بالاقرار اه ع ش (قوله لاحدهم) اى العشرة (قوله فهل ينحصر الالف فى العاشر فياخذه بلا يمين) رجحه الرشيدى وفاقا للشارح (قوله واشكل) ولم يتبين الحال وهذا من مدخول فى ولو قال فيما اذا قال ان كان هذا الخ واشكل لظهر العطف (قوله ولو انكر الخ) مقول قالوا (قوله كقوله حنثت فى يمين النسوة) اى فيصرن طوالق (قوله وعكسه) اى فيعتق العبد (قوله وهذا) اى قولهم المذكور (قوله فى ترجيح الاول) وهو كون العاشر يستحقه بلا يمين اه ع ش (قوله ولو اقر بعين) الى قوله ولو كان فى النهاية (قوله بعين لمجهول) خرج بالعين الدين فالاقرار به لمجهول باطل كما مر قبيله اه رشيدى اى بقوله بخلاف لواحد من البلد الخ (قوله لا اعرف مالكه لواحد) وانظر ما وجه التقييد بواحد من اهل البلد وليس هو فى شرح الروض اى والمغنى اه رشيدى (قوله اى نزعه منه ناظر الخ) الذى نقله شيخ الاسلام عن الروضة واصلها اى القاضى يتولى حفظه اه سم (قوله وهو لبيت المال) هذا ظاهر ان ايس من معرفة صاحبه سم على حج ويقبل تفسيره كما ياتى فيما لو اقر لمبهم ثم فسره اه ع ش (قوله ان محله) اي محل النزع (قوله ما لم يدع الخ) فان ادعى ذلك او قامت عليه قرينة لم ينزع منه اه ع ش (قوله فى عين) لعل الاولى اسقاط فى (قوله واخر) اى بيد اخر (قوله نصفين) الذى افتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله انها تقسم بينهما على حسب

الضرب حرام فى الشقين خلافا لمن توهم حله إذا ضرب ليصدق (قوله قال القفال ويسن ان لا يشهد) اى بالاقرار (قوله بحيث تمكن مطالبته) اى ولو بوليه (قوله كعلى مال الخ) راجع لقوله تعيينه ش (قوله الا إن كانوا محصورين فيما يظهر) وظاهر انه فى هذه الحالة لا يقبضه الحاكم منه لانه لا يقبض مال الغائبين فى الذمم اللهم إلا ان يخشى عليه بحيث توجب المصلحة قبضه وفيه نظر فليتامل (قوله ولو قال واحد منهم) اى العشرة ش (قوله نزع منه) قال فى شرح الروض فهو اقرار صحيح بخلاف ما ياتى قريبا من انه لو قال على مال لرجل لا يكون اقرارا لفساد الصيغة ويحتمل ان يقال ما هنا فى العين وما هناك فى الدين كما يشير اليه كلامه كاصله ثم رايت السبكى أجاز به اه (قوله أى نزعه منه ناظر بيت المال) الذى نقله شيخ الاسلام عن الروضة واصلها ان القاضى يتولى حفظه (قوله وهو لبيت المال) هذا ظاهر ان ايس من معرفة صاحبه (قوله قسمت حصته بينهما نصفين الخ) الذى افتى به شيخنا الشهاب الرملى رحمه الله انها تقسم بينهما على حسب ملكيهما (قوله

تحليفه ان لم يصدقه و (اهلية استحقاق المقر به) حسا او شرعا لان الاقرار بدونه كذب (٣٦١) (فلو قال) له على الالف الذى فى هذا الكيس

وليس فيه شىء او (لهذه الدابة على كذا) واطلق (فلغو) اما الاول فواضح ويفرق بينه وبين الف فى هذا ولا شىء فيه بان الاقتصار على له على الف مستعمل فكان قوله فى هذا ولا شىء فيه متمحضا للرفع فالغى بخلاف الاقتصار على له على الالف غير مستعمل حيث لاعهد فوقع قوله الذى فى الكيس بيانا لا رافعا ومن ثم اتجه انه لا فرق هنا بين ذكر الذى وحذفه ثم رايت شيخنا نقل فرقا هذا اوضح منه كما يعرف بتاملهما ثم هذا فى نحوى ظاهر واما جريانه فى عامى صرف فبعيد والذى يتجه استفساره والعمل بارادته فان تعذر لم يعمل به لاحتماله ولا قرينة بل قرينة اصل البراءة تؤيد الالغاء واما الثانى فلاستحالة ملكها او استحقاقها ومن ثم لو كانت مسبلة بنحو وصية او وقف صح لامكانه (فان قال) على لهذه الدابة (بسببها لمالكها) كذا (وجب) لامكانه وسببيتها الاتلاف بعضها او استيفاء منفعتها ويحمل مالكها فى كلامه على مالكها حال الاقرار لانه الظاهر فان اراد غيره قبل كما لو صرح به ولو لم يقل لمالكها لم يحمل على مالكها حالا بل يستفسر ويعمل بتفسيره فان مات قبله رجع فيه لوارثه

ملكيهما اه سم (قوله تحليفه) اى المقر (قوله حسا) الى قول المتن وان اسنده فى النهاية الا قوله ويفرق الى واما الثانى (قوله حسا او شرعا) اى بان لا يكذبه فيه الحس ولا الشرع اه ع ش عبارة سم قوله حسا وشرعا فعلم ان شرط الاقرار بالمال عدم تكذيب الحس او الشرع فهو كالاقرار بالنسب فى ذلك لكن قضية ذلك ان يقال وشرعا بالواو فتامله اه (قوله له على الخ) يتامل مناسبته لما فرع عليه اه سيد عمر اى فان المنتفى فيه نفس المقر به لا اهلية استحقاق المقر له اياه (قوله له على الالف الخ) مثال لتكذيب الحس وقوله او لهذه الدابة مثال لتكذيب الشرع اه ع ش (قوله واطلق) اى فلو اضافه الى ممكن كالاقرار بماله من وصية ونحوها صح كما قاله الماوردى نهاية ومغنى واسنى (قوله اما الاول) اى المثال الاول اى وجه الغائه (قوله فواضح) اى لاستحالة مملوكية المعدوم (قوله فكان قوله فى هذا ولا شىء فيه الخ) يوهم ان ولا شىء فيه من كلام المقر وانه قيد وليس كذلك كما هو ظاهر (قوله ومن ثم) المشار اليه قوله فانه غير مستعمل الخ (قوله هنا) اى فى المثال الاول (قوله ذكر الذى) اى الى آخره (قوله هذا) اى ما ذكره من الفرق وكذا قوله ثم هذا (قوله اوضح منه) اى من الفرق الذى نقله الشيخ (قوله فيه) اى فى العامى الصرف (قوله فان تعذر) اى الاستفسار (قوله لم يعمل به) اى بالمثال الاول من العامى الصرف (قوله لاحتماله) اى المثال الاول من العامى الصرف الممكن والمستحيل (قوله استحقاقها) من عطف المسبب على السبب عبارة النهاية والمغنى لانتفاء اهلية استحقاقها لعدم قابليتها للملك حالا ومآلا ولا يتصور منها تعاطى السبب كبيع ونحوه بخلاف الرقيق كما سياتى اه (قوله ومن ثم الخ) عبارة النهاية والمغنى والاسنى ومحل البطلان كما قاله الاذرعى فى المملوكة اما الاقرار لخيل مسبلة فالاشبه الصحة كالاقرار لمقبرة ويحمل على انه من غلة وقف عليها او وصية لها وبه صرح الرويانى واقتضى كلامه انه لا خلاف فيه اه قال ع ش قوله م ر فالاشبه الصحة معتمد اه (قوله لو كانت مسبلة الخ) لو قيد هنا بجهة غير ممكنة فينبغى بطلان الاقرار اخذا مما ياتى فى الاقرار لحمل هند نعم ان انفصل التقييد بالجهة الغير الممكنة هنا وهناك فيتجه عدم قبوله للحكم بصحة الاقرار اولا فلا يقبل رفعه بعد ذلك بخلافه مع الاتصال لان الكلام بآخره م ر اه سم (قوله لهذه الدابة) تقدير هذا مع قوله اى المتن بسببها لمالكها لا يخفى ما فيه من الحزازة سم على حج اقول ومع ذلك فيمكن توجيهه بان قوله لمالكها بدل من لهذه الدابة اه ع ش عبارة الرشيدى قوله على لهذه الدابة كان الداعى له الى ذكر هذا فى التصوير مجاراة ظاهر المتن والا فعبارة الروض كغيره فلو قال على لمالكها بسببها الف اه على انه قد يتوقف فى هذا التصوير من حيث الحكم والاعراب اه (قوله لامكانه) الى المتن فى النهاية الا قوله فان مات الى وليس (قوله وسببيتها الاتلاف الخ) مبتدا وخبر (قوله او استيفاء منفعتها) باجارة او غصب نهاية ومغنى (قوله فان اراد غيره) اى كان قال اردت من انتقلت منه الى من هى تحت يده الان وان طالت مدة كونها فى ملك من هى تحت يده اه ع ش (قوله فان اراد غيره قبل) ولمالكها حالا تحليف المقر ان لم يصدقه اخذا مما مر فى شرح ويشترط فى المقر له (قوله ولو لم يقل لمالكها) بل قال على بسبب هذه الدابة اه ع ش عبارة المغنى ومثلها فى سم عن شرح البهجة فان لم يقل لمالكها

حسا او شرعا) فعلم ان شرط الاقرار بالمال عدم تكذيب الحس او الشرع فهو كالاقرار بالنسب فى ذلك لكن قضية ذلك ان يقال حسا وشرعا بالواو فتامله (قوله فلاستحالة ملكها او استحقاقها) قال فى شرح الروض نعم لو اضافه الى ممكن كالاقرار بمال من وصية ونحوها صح كما قاله الماوردى اه (قوله ومن ثم لو كانت مسبلة بنحو وصية الخ) لو قيد هنا بجهة غير ممكنة فينبغى بطلان الاقرار اخذا مما ياتى فى الاقرار لحمل هند نعم ان انفصل التقييد بالجهة الغير الممكنة هنا وهناك فيتجه عدم قبوله للحكم بصحة الاقرار والا فلا يقبل رفعه بعد ذلك بخلافه مع الاتصال لان الكلام بآخره م ر (قوله لهذه الدابة) تقدير هذا مع قوله اى المتن بسببها لمالكها لا يخفى ما فيه من الحزازة (قوله لم يحمل على مالكها حالا الخ) عبارة شرح البهجة فان لم يقل لمالكها بل قال بسببها لم يلزم ان يكون المقر به لمالكها فى الحال ولا لمالكها مطلقا بان كانت فى يده فاتلفت لانسان شيئا بل يسئل

فيما يظهر وليس فى هذا الإبهام المقر له لأنه لما ربط إقراره بمعين هو هذه الدابة صار المقر له معلوما تبعا فاكتفى به بخلاف مامر فى رجل من أهل هذه البلد لانها وان عينت ليست سببا للاستحقاق فلم تصلح للاستتباع ولو اقر بعين او دين لحربى ثم استرق او بعد الرق واسند لحالة الحرابة كما هو ظاهر لم يكن المقر به لسيده اى بل يوقف فان عتق فله وإن مات قنا فهو فىء (وإن قال لحمل هند كذا) علي او عندى (بارث) من نحو ابيه (أو وصية) له (لزمه) لامكانه والخصم فى ذلك ولى الحمل إذا وضع نعم إن انفصل لاكثر من اربع سنين من حين الاستحقاق مطلقا او لستة أشهر فاكثر من حين ذلك وهى فراش لم يستحق نظير ماياتى فى الوصية له (وإن أسنده إلي جهة لاتمكن فى حقه) كله على الف اقرضنيه (فلغو) ذلك الاسناد لاستحالته دون الاقرار لانه وقع صحيحا فلا يبطل ماعقبه به كله على الف من ثمن خمر أما لو قال باعنى كذا بالف فالاقرار نفسه هو اللغو كباعنى خمرا بالف وبهذا التفصيل الذى ذكرته يجمع بين إطلاق جمع الغاء الاقرار وهو صريح كلام الروضة والمتن وآخرين بالغاء الاسناد وصحة الاقرار وأطالوا فى الانتصار له وتوهيم مافى الروضة والمتن على أنه يمكن توجيه مافيهما باطلاقه بان قرينة حال المقر له ملغية للاقرار له لولا تقدير احتمال بعيد وتقديره إنما يحسن عند الاطلاق دون التقييد بجهة مستحيلة بخلاف الف من ثمن خمر فانه لاقرينة فى المقر له تلغيه فعمل به واسقط منه المبطل وهذا معنى ظاهر يصح الاستمساك به

واقتصر على قوله بسببها لم يلزم أن يكون المقر به لمالكها فى الحال، ولا لمالكها مطلقا بل يسأله ويحكم بموجب بيانه اذ يحتمل ان يكون لغير مالكها كان تكون اتلفت شيئا على إنسان وهى فى يد المقر اه (قوله فيما يظهر) اعتمده م ر اه سم (قوله بخلاف مامر الخ) اى فى شرح ويشترط فى المقر له (قوله لانها وان عينت) اى لانه وان عينها فى إقراره لم يجعلها سببا للاستحقاق كالدابة وانما ذكرها لمجرد التعريف وقضيته انه لو جعلها سببا للاستحقاق كالدابة ياتى فيها احكامها وهو ظاهر اه رشيدى (قوله ثم استرق) اى الحربى اه ع ش (قوله فان عتق فله الخ) وهذا اذا كان المدين المقر مسلما فان كان حربيا سقط الدين باسترقاق الدائن لما ذكروا فى السير ان المتبلنين الحربيين يسقط الدين باسترقاق احدهما سم على حج اه ع ش قول المتن (اووصية) اى مقبولة اه نهاية عبارة المغنى اووصية له من فلان او بغيرها مما يمكن فى حقه اه (قوله لامكانه) الى المتن فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله نظير الى المتن (قوله نعم ان انفصل الخ) عبارة المغنى ثم ان انفصل ميتا فلاحق له فى الارث والوصية وغيرهما مما اسنده اليه ويكون المقر به لورثة مورثه او ورثة الموصى او لغيرهم مما اسند اليه او حيا لدون ستة اشهر من حين سبب الاستحقاق كما قاله الاسنوى استحق وكذا لستة اشهر فاكثر الى اربع سنين مالم تكن امه فراشا ثم ان استحق بوصية فله الكل او بارث من الاب وهو ذكر فكذلك او انثى فلها النصف وان ولدت ذكرا وانثى فهو بينهما بالسوية اذا اسنده الى وصية واثلاثا إن اسنده إلى إرث فاقتضت جهته ذلك فان اقتضت التسوية كولدى ام سوى بينهما فى الثلث وإن اطلق الارث سالناه عن الجهة وعملنا بمقتضاها فان تعذرت مراجعة المقر قال فى الروضة فينبغى القطع بالتسوية قال الاسنوى وهو متجه اه وقوله ثم ان استحق الخ فى النهاية مثله قال الرشيدى قوله م ر فكذلك اى له الكل حيث كان مستغرقا لاوارث غيره اه زاد ع ش وقوله م ر وهو متجه معتمد اه (قوله من حين الاستحقاق) اى سببه كالارث والوصية (قوله مطلقا) اى سواء كانت فراشا اولا اه ع ش (قوله فلغو ذلك الاسناد لاستحالته دون الاقرار) وفاقا للمغنى والمنهج وخلافا للنهاية عبارته فلغو اى الاقرار للقطع بكذبه بذلك كذا فى الروضة وقطع به المحرر والذى فى الشرحين فيه طريقان أصحهما القطع بالثانى على القولين فى تعقيب الاقرار بما يرفعه والمعتمد الاول ويوجه بان قرينة حال المقر له ملغية للاقرار له الى آخر ماسياتى فى الشرح إلى فان قلت قال ع ش قوله م ر والمعتمد الاول هو قوله اى الاقرار للقطع بكذبه اه (قوله كله على الف من ثمن خمر) اى قياسا عليه (قوله باعنى) اى الحمل (قوله وبهذا التفصيل) اى بحمل بطلان الاقرار على تقديم المنافى وحمل بطلان الاسناد فقط على تاخيره (قوله وهو صريح كلام الروضة والمتن) وفى التعبير بالصراحة مبالغة والمراد انه كالصريح لمزيد ظهوره فلا منافاة بينه وبين مامر من صرفه المتن عن ظاهره وحمله على ان اللاغى الاسناد فقط اه سم (قوله وآخرين) اى وإطلاق جمع اخرين (قوله وتقديره) عبارة النهاية وتقريره بالراء بدل الدال قال ع ش اى إثبات ماقاله المقر اه (قوله فعمل به) اى بالاقرار (قوله واسقط منه المبطل) اى قوله من ثمن خمر (قوله

ويحكم بموجب بيانه اه (قوله فيما يظهر) اعتمده م ر (قوله ولو اقر بعين او دين لحربى الخ) كذا شرح م ر وهذا إذا كان المدين المقر مسلما فان كان حربيا سقط الدين باسترقاق الدائن لما ذكروا فى السير ان المتداينين الحربيين يسقط الدين باسترقاق احدهما (قوله وبهذا التفصيل الذى ذكرته يجمع بين إطلاق جمع الغاء الاقرار الخ) اعترض عليه بان هذا الجمع غير صحيح لما فيه من تسليم كون اللاغى الاسناد دون الاقرار اه واقول هو اعتراض عجيب فاى محذور فى ذلك التسليم فى الجملة حتى يقتضى عدم صحة ذلك الجمع فعليك بالتامل الصحيح نعم قد يستشكل حمل الشارح اولا المتن على ان اللاغى الاسناد مع قوله وهو صريح كلام الروضة والمتن إذ مع صراحته كيف يتاتى حمله على لغو الاسناد والجواب ان فى التعبير بالصراحة مبالغة والمراد

فى الفرق) اى بين مسئلة المتن المقيس و بين له على الف من ثمن الخمر المقيس عليه (فتغليط المصنف الخ) وفى سم بعد سرد كلام المحرر ما نصه ولا يرتاب منصف بادنى تامل فى احتمال هذه العبارة لما فهمه النووى بل فى ظهورها فيه ثم قال والمحدث عنه فى السابق واللاحق ليس الا الاقرار ولا شبهة لعاقل فى كون ذلك قرينة ظاهرة على ان المراد فالاقرار لغو لا الاسناد فقط فالحكم مع ذلك على النووى بالوهم فى هذا الفهم هو الوهم اه (قوله ومن المستحيل شرعا الخ) فعلم ان شرط الاقرار بالمال ان لا يكذبه الشرع كالحس اه سم (قوله ان محله) اى كون ماذكر من المستحيل شرعا (قوله قبل) اى قبل الاسترقاق (قوله لما مر) اى قبيل قول المتن وان قال لحمل هند (قوله ذلك) اى حرابته وملكه الخ (قوله هنا) اى فى صورة احتمال حرابته وملكه قبل (قوله قام مانع الخ) لعله عدم ثبوت اهلية الاستحقاق له لا فى الحال ولا فيما مضى (قوله وثم) اى فى صورة علم حرابته وملكه قبل (قوله وان يثبت الخ) عطف على ان يقر الخ ثم هو الى قوله ومن ذلك فى المغنى والى المتن فى النهاية (قوله ان يقر عقب ارثه لآخر بما يخصه) خرج به ما اذا اقر له بعين فظاهر انه يؤاخذ باقراره وظاهر ايضا انه لا يصح الاقرار فيما ذكره الشارح وان اراد المقر الاقرار لاستحالة ان خصوص ما يخصه بالارث للغير إذ الصورة انه لم يتميز له وبهذا يعلم الفرق بين ما هنا وبين ما سياتى فى دارى التى ورثتها من ابى لفلان وان توقف الشهاب ابن قاسم فى الفرق بينهما اه رشيدى (قوله ويحمل) الى المتن فى النهاية والمغنى الا قوله ويفرق الى اما اذا (قوله والا استفسر الخ) عبارة النهاية والمغنى ولو انفصل الحمل ميتا فلا شىء له للشك فى حياته فيسال القاضى المقر حسبة عن جهة اقراره من ارث او وصية ليصل الحق لمستحقه وان مات قبل البيان بطل كما صرح به البغوى وغيره ولو القت حيا وميتا جعل المال للحى إذ الميت كالمعدوم ولو قال لهذا الميت على كذا ففى البحر عن والده ان ظاهر لفظ المختصر يقتضى صحة الاقرار وانه يمكن القطع بالبطلان لان المقر له لا يتصور ثبوت الملك له اه والاوجه الاول اه قال ع ش قوله م ر فيسال القاضى اى وجوبا فيما يظهر وقوله لمستحقه وهو ورثة ابى الحمل ان قال استحقه بارث وورثة الموصى ان قال بوصية اه (قوله ان انفصل حيا) اى للمدة المعتبرة التى مرت بقوله نعم الخ اه مغنى (قوله بطل الاقرار) كذا فى شرح الروض عن تصريح البغوى وغيره وقد يقال ينبغى ان يسال وارثه

انه كالصريح لمزيد ظهوره وهذا لا ينافى امكان صرفه عن ظاهره فتدبر (قوله فتغليط المصنف فى فهمه من كلام المحرر ان الاقرار هو اللغو ليس فى محله فتامله) اقول عبارة المحرر ما نصه فلو قال لهذه الدابة على كذا فلغو ولو قال بسببها لمالكها لزمه ما اقر به ولو قال لحمل فلانة كذا بارث او وصية يلزمه وان اسنده الى جهة لا تفرض فى حقه فهو لغو وان اطلق فقولان اصحهما الصحة اه ولا يرتاب منصف بادنى تامل فى احتمال هذه العبارة لما فهمه النووى بل فى ظهورها فيه لان سابق قوله وان اسنده الى جهة لا تفرض فى حقه فهو لغو ولاحقه فى بيان ما يلزم من الاقرار وما لا يلزم والمحدث عنه فى السابق واللاحق ليس الا الاقرار ولا شبهة لعاقل فى كون ذلك قرينة ظاهرة على ان المراد فالاقرار لغو لا الاسناد فقط واما كلام الشرحين فلا يوجب ارادة المحرر وما يوافقهما لما هو معلوم من كثرة مخالفته لهما صريحا فموافقته لهما غير لازمة فالحكم مع ذلك على النووى بالوهم فى هذا الفهم هو الوهم فتدبر وعلى هذا فلعل سبب اخراج هذا عن تعقيب الاقرار بما يرفعه تخصيص ذلك بما يرفع لذاته بان يكون الكلام متنافيا فى نفسه بخلاف هذا إذ لا تنافى فى الكلام فى نفسه وانما الخلل لكون المقر له هنا لا يصلح لذلك السبب فى الواقع فليتأمل (قوله ومن المستحيل شرعا ان يقر الخ) فعلم ان شرط الاقرار بالمال ان لا يكذبه الشرع كالحس (قوله وان يثبت) عطف على ان يقر ش (قوله ومن ذلك ايضا ان يقر عقب ارثه الخ) لعل محله ما لم يرد الاقرار بها بدليل ما ياتى اول فصل يشترط فى المقر به عن الانوار فى الدار التى ورثتها من ابى لفلان انه اقرار وان كان شاملا للاقرار عقب الارث (قوله فان مات ولم يستفسر بطل الاقرار) كذا فى شرح الروض عن تصريح البغوى وغيره وقد يقال ينبغى ان يسال وارثه

فى الفرق فتغليط المصنف فى فهمه من كلام المحرر ان الاقرار هو اللغو ليس فى محله فتامله ومن المستحيل شرعا ان يقر لقن عقب عتقه بدين او عين ويظهر ان محله فى غير من علمت حرابته وملكه قبل لما مر فيه بخلاف من احتمل فيه ذلك لندرته فان قلت ياتى الحمل على الممكن وان ندر وهذا ينافى عدهم ماذكر مستحيلا شرعا قلت يفرق بانه هنا قام مانع بالمقر له حالة الاقرار من صحة وقوع الملك له بكل وجه فعدوه مستحيلا نظرا لذلك وثم لم يقم به مانع حالة الاقرار كذلك فنظر والامكان ملكه وان ندر وان يثبت له دين نحو صداق او خلع او جناية فيقر به لغيره عقب ثبوته لعدم احتمال جريان ناقل حينئذ كما ياتى ومن ذلك ايضا ان يقر عقب ارثه لآخر بما يخصه (وان اطلق) الاقرار له ولم يسنده الى شىء (صح فى الاظهر) ويحمل على ما يمكن فى حقه وان ندر كوصية او ارث حملا لكلام المكلف على الصحة ما امكن هذا ان انفصل حيا والا استفسر فان مات ولم يستفسر بطل الاقرار ويفرق بينه

وبين ماقدمته بانه ثم ذكر السبب الملزم بخلافه هنا أما اذا أسنده لممكن بعد الاقرار ولو على التراخي فيصح جزما كالو اقر لطفل واطلق وهو لنحو مسجد كهو لحمل (وان كذب المقر له) بعين او دين ووارثه (المقر) فى اصل الاقرار بطل لكن فى حقه فقط و (ترك المال فى يده) فى صورة العين ولم يطالب الدين فى صورته (فى الاصح) لان يده تشعر بالملك ظاهرا والاقرار الطارىء عارضه انكار المقر له فسقط ومن ثم كان المعتمد ان يده تبقى عليه يد ملك لا مجرد استحفاظ وبحث الزركشى حرمة وطئه لاقراره بتحريم جميع التصرفات حتى يرجع ويرد بان التفاوض المذكور اوجب له العمل بدوام الملك ظاهرا فقط واما باطنا فالمدار فيه على صدقه وعدمه ولو ظنا وحينئذ يصح ماذكره باطلاقه (فان رجع المقر فى حال تكذيبه) مصدر مضاف للمفعول (وقال غلطت) او تعمدت الكذب (قبل قوله فى الاصح) بناء على الاصح السابق ان اقراره بطل اما على مقابله فلا يقبل اما رجوع المقر له او اقامة بينة به فلا يقبل منه حتى يصدقه ثانيا لان نفيه عن نفسه بطريق المطابقة ونفى المقر بطريق الالتزام فكان أضعف

ويعمل بتفسيره كما فى نظائره اه سم ويخالفه قول الشارح ويفرق بينه الخ (قوله ماقدمته) أى فى شرح قوله وجب اه كردى عبارة سم كانه قوله السابق فى مسئلة الدابة فان مات قبله الخ اه (قوله بعد الاقرار) متعلق باسند كما هو ظاهر ويدخل فيه قول المصنف السابق بارث او وصية اه سم (قوله كالو اقر لطفل واطلق) اى فيصح جزما رشيدى ومغنى (قوله لنحو مسجد) كرباط وقنطرة نهاية ومغنى (قوله كهو لحمل) اى فياتى فيه تفصيله المتقدم اه ع ش (قوله ووارثه) ظاهره وان كان المورث مديونا اه سم عبارة المغنى والظاهر كما قال شيخنا أن تكذيب وارث المقر له كتكذيبه حتى لو أقر لميت او لمن مات بعد الاقرار فكذبه الوارث لم يصح اه فالواو فى كلام الشارح بمعنى او (قوله فى اصل الاقرار) قال فى شرح الروض ومحل ذلك اذا كذبه فى الاصل فلو قال له على الف من ثمن عبد فقال لا بل من ثمن امة فالاصح لزومه انتهى اه سم (قوله ولكن فى حقه فقط) اما فى حق غيره فتصح كالو اقر بجناية على المرهون فكذبه المالك فانه وان لم يصح فى حق المالك صح فى حق المرتهن حتى يتوثق بارشها مغنى واسنى واقره سم (قوله فى صورة العين) الى قول المتن فان رجع فى النهاية والمغنى (قوله ويرد بان التعارض الخ) والظاهر كما قال شيخنا انه ان كان ظانا ان المال للمقر له امتنع عليه التصرف والا فلا اه مغنى (قوله ماذكره) اى من تحريم التصرف قبل الرجوع واباحته بعده (قوله مصدر مضاف الخ) والفاعل المقر له المحذوف اه سم (قوله بناء على الاصح السابق ان اقراره بطل) قد يقال فلا فائدة لهذا مع ذلك ولهذا قال فى شرح الروض وهذا لا حاجة اليه لما مر انه بالتكذيب بطل الاقرار انتهى اه سم (قوله اما رجوع المقر له) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله أو اقامة الخ) او بمعنى الواو كما عبر به النهاية (قوله به) اى بان المقر به ملك للمقر له (قوله فلا يقبل منه الخ) ظاهره وان بين لتكذيبه وجها محتملا وقياس نظائره ان تسمع دعواه و بينته ان بين ذلك اه ع ش (قوله حتى يصدقه) اى المقر المقر له (ثانيا لان نفسه الخ) عبارة الروض وشرحه فان صدقه بعد تكذيبه لم ينزع ما اقر به من يده الا باقرار جديد لان نفيه عن نفسه بالمطابقة الخ وقول الشارح كشرح الروض لان نفيه الخ قد يقتضى ان المقر لو نفى عن نفسه بطريق المطابقة كقوله هذا ليس لى بل لزيد قبل ماذكر منه والظاهر أنه غير مراد اه سم (قوله لان نفيه) أى المقر له (قوله ونفى المقر) اى عن نفسه يعنى الذى تضمنه اقراره للغير اذ يلزم من اقراره به للغير انه ليس له اه رشيدى (قوله فكان اضعف) اى فلهذا قبلنا رجوعه اه رشيدى (فروع) لو أقرت له امرأة بالنكاح وانكر سقط حقه قال المتولى حتى لو رجع بعد وادعى نكاحها لم تسمع الا ان يدعى نكاحا مجددا وانما احتيج لهذا

ويعمل بتفسيره كما فى نظائره (قوله وبين ماقدمته) كانه أراد قوله السابق فى مسئلة الدابة فان مات قبله الخ (قوله بعد الاقرار الخ) متعلق باسند كما هو ظاهر ويدخل فيه قول المصنف السابق بارث او وصية (قوله لنحو مسجد) كرباط وقنطرة (قوله ووارثه) ظاهره وان كان المورث مديونا (قوله لكن فى حقه فقط) قال فى شرح الروض اما فى حق غيره فيصح كالو اقر بجناية على المرهون فكذبه المالك فانه وان لم يصح فى حق المالك صح فى حق المرتهن حتى يتوثق بارشها اه (قوله فى المتن فى الاصح) قال فى شرح الروض ومحل ذلك اذا كذبه فى الاصل فلو قال له على الف من ثمن عبد فقال بل من ثمن أمة فالاصح لزومه اه (فرع) قال فى الروض فرع اقام بينة على اقرار غريمه بالاستيفاء واقام الغريم بينة على اقراره بعد ذلك اى بعد اقامته بينة بعدمه اى الاستيفاء سمعت وطالبه اه قال فى شرحه لانه وان قامت البينة على اقرار الغريم بالاستيفاء فقد قامت ايضا على ان صاحبه كذبه فبطل حكم الاقرار ويبقى الحق على من لزمه اه (قوله مصدر مضاف للمفعول) والفاعل المقر له المحذوف (قوله بناء على الاصح السابق ان اقراره بطل) فان قلت فلا فائدة لهذا مع ذلك ولهذا قال فى شرح الروض وهذا لا حاجة اليه لما مر انه بالتكذيب بطل الاقرار اه (قوله فلا يقبل منه حتى يصدقه ثانيا لان نفيه عن نفسه الخ) عبارة الروض وشرحه فان صدقه بعد تكذيبه لم ينزع ما اقر به من يده الا باقرار جديد لان نفيه عن نفسه بالمطابقة الخ اه وقول الشارح كشرح الروض لان

الاستثناء لانه يعتبر فى صحة إقرار المراة بالنكاح تصديق الزوج لها فاحتيط له بخلاف غيره ولو أقر لآخر بقصاص او حد قذف وكذبه سقط وكذا حد سرقة وفى المال مامر من كونه يترك فى يده ولو اقر له بعبد فانكره لم يحكم بعتقه لانه محكوم برقه فلا يرفع إلا بيقين بخلاف اللقيط فانه محكوم بحريته بالدار فاذا اقر ونفاه المقر له بقى على اصل الحرية ولو اقر له باحدى عبدين وعينه فرده وعين الاخر لم يقبل فيما عينه إلا ببينة وصار مكذبا فيما عينه له مغنى ونهاية

﴿ فصل فى الصيغة ﴾ (قوله فى الصيغة) إلى قوله وقد يستشكل فى النهاية قال ع ش لعل وجه تأخيرها إلى هنا تقدم كل من المقر والمقر له عليها بالذات وتقدمها فى المنهج انه لا يتحقق كون العاقد عاقدا إلا بالصيغة فهى متاخرة فى الوجود متقدمة فى الاعتبار اه (قوله وشرطها لفظا الخ) اى كونها لفظا وإلا فاللفظ هو ذات الصيغة والمراد باللفظ اعم من ان يكون صريحا او كناية اه ع ش اقول وكذا المراد بالاشارة اعم من ان تكون صريحة او كناية (قوله تشعر الخ) اى المذكورات من اللفظ الخ اه ع ش (قوله لغو) اى لعدم اشعارهما بالالتزام اه ع ش أقول قضية ما ياتى فى شرح ولو قال لى عليك الخ انهما يصحان لو زاد بعدهما ظننا غالبا فليراجع (قوله لم يجب ما بعد لكن) لا يخفى إشكاله ومخالفته لقولهم الاتى فى فصل الاستثناء انه لو قال ليس له على شىء الا خمسة لزمه خمسة ولا فرق بين الا ولكن من جهة المعنى فان كلهما الرفع توهم يتولد من الكلام السابق نعم لو قال ليس لك على الفان ولكن لك على الف كان عدم الوجوب ممكنا لانه مثل ليس لك على عشرة الا خمسة وسياتى فيه انه لا يجب شىء لانه بمنزلة ليس لك على خمسة ويحتمل الفرق اى بين ليس لك على عشرة الا خمسة وبين ليس لك على الفان ولكن لك على الف ولعله اقرب سم على حج اه ع ش ولعل وجهه اى اقربية الفرق ان احاد العشرة تستثنى منها عرفا فى الاستعمال ويقال له على عشرة الا واحدا مثلا والالف لا تستثنى من الالفين فما فوقهما بل يقال له على الف اوله على الفان بدون استثناء اه (قوله لها) الظاهر التذكير (قوله فى تلك) اى فى صيغة ليس لك على شىء ولكن لك على الف درهم (قوله لان اللام) الى قوله نعم فى المغنى الا قوله لانه الى وهذا والى قوله واعترضا فى النهاية (قوله او غيره) اى غير معين عطف على معينا ش اه سم (قوله لانه مجرد الخ) علة لما يفهمه قوله اشترط ان ينضم الخ من عدم الاقرار عند عدم الانضمام اه (قوله ذكر كونه صيغة ولم يذكر اللزوم به) يرد عليه ان الالتزام معتبر فى مفهوم الاقرار كما مر فصيغة الاقرار متضمنة للزوم (قوله كله على كذا بعد موتى الخ) وفى الروض وكذا اى يلغو قوله له على الف ان مت او قدم زيد اه قال فى شرحه سياتى فى الباب الثالث ان محل ما هنا اذا لم يقصد التاجيل انتهى اه سم (قوله والثانية) اى له على كذا ان فعل كذا (قوله هى الخ) اى الواو عبارة المغنى تنبيه لو عبر المصنف باو هنا فقال او فى ذمتى كما عبر به فى الروضة وفيما سياتى فقال ومعى او عندى لكان اولى لئلا يتوهم ان المراد الهيئة الاجتماعية (قوله

نفيه الخ قد يقتضى ان المقر لو نفى عن نفسه بطريق المطابقة كقوله هذا ليس لى بل لزيد قبل ماذكر منه والظاهر انه غير مراد اه

﴿ فصل فى الصيغة ﴾ (قوله لم يجب ما بعد) لكن لا يخفى اشكاله ومخالفته لقولهم الاتى فى فصل الاستثناء انه لو قال ليس له على شىء الا خمسة ولا فرق بين الا ولكن من جهة المعنى فان كلاهما للاستثناء فى المعنى بل اطلق اهل الميزان انها اعنى لكن حرف استثناء ومن ناقشهم بانها ليست حرف استثناء اعترف بان معناها يشابه معنى الا فان كليهما لرفع توهم يتولد من الكلام السابق اه نعم لو قال لك ليس على الفان ولكن لك على الف كان عدم الوجوب ممكنا لانه مثل ليس لك على عشرة الا خمسة وسياتى فيه انه لا يجب شىء لانه بمنزلة ليس لك على خمسة ويحتمل الفرق ولعله اقرب (قوله او غيره عطف على معينا) ش (قوله كله على كذا بعد موتى او ان فعل كذا لم يلزمه شىء) وفى الروض كذا اى يلغو اقوله له على الف ان مت او قدم زيد اه قال فى شرحه وانما لم يستفسر فى تعليق المعسر يساره لان حال المعسر يشعر بطلب الصبر عليه المشعر بلزوم ما قاله وسياتى فى الباب الثالث ان محل ما هنا اذا لم يقصد التاجيل اه (قوله فى المتن ومعى وعندى للعين) فان فسر بانه فى

﴿ فصل ﴾ فى الصيغة وشرطها لفظا او كتابة ولو من ناطق او إشارة اخرس تشعر بالالتزام بحق فحينئذ (قوله لزيد) على الف فيما اظن او احسب لغو او فيما اعلم او اشهد صحيح وقوله ليس لك على شىء ولكن لك على الف درهم لم يجب ما بعد لكن لمناقضة ما قبلها لها وقد يستشكل بان المعنى ليس لك على الا الف درهم ويجاب بان التناقض فى تلك اظهر وقوله لامراة الم اتزوجك امس او ليس قد تزوجتك امس فقالت بلى ثم جحدت لم يكن ما قاله اقرارا منه على الاصح بل هو استفهام وقوله لزيد (كذا صيغة اقرار لان اللام للملك ثم ان كان ذلك معينا كلزيد هذا الثوب او خذبه فان كان بيده حال الاقرار او انتقل اليه لزمه تسليمه لزيد او غيره كله ثوب او الف اشترط ان ينضم اليه شىء مما ياتى كعندى او على لانه مجرد خبر لا يقتضى لزوم شىء للمخبر ولهذا التفصيل ذكر كونه صيغة ولم يذكر اللزوم به نعم ان وصل به ما يخرجه عن الاقرار كله على كذا بعد موتى او ان فعل كذا لم يلزمه شىء كما بحثه الاذرعى والثانية ماخوذة مما ياتى فى نحو ان شاء الله انه ليس من تعقيب الاقرار بما يرفعه (وقوله على وفى) هى بمعنى او كالتى بعدها (ذمتى كل) على انفرادها (للدين) الملتزم فى الذمة لانه المتبادر منه عرفا فان اراد العين قبل فى على فقط لامكانه أى على حفظها (ومعى) ولدى (وعندى)

كل علي انفرادها (للعين) لذلك ويحمل على ادنى المراتب وهو الوديعة فيقبل قوله بيمينه فى الرد والتلف وقبل بكسر اوله صالح لهما كارجحاه

واعترضا بنص الام انه كعلى اى فينصرف (٣٦٦) عند الاطلاق للدين (ولو قال لى عليك الف) او اقض الالف الذى لى عليك فقال لا يلزمنى

تسليمها اليوم لم يكن مقرا لان الاقرار لا يثبت بالمفهوم اى لضعف دلالته فيما المطلوب فيه اليقين او الظن الغالب وهو الاقرار وبهذا يندفع قول التاج السبكى مضعفا له وهذا يقوله من يقصر المفاهيم على قول الشارع ووجه اندفاعه انه ياتى على الاصح المقرر فى الاصول ان المفهوم يعمل به فى غير اقوال الشارع لما قررته ان الاقرار خرج عن ذلك لاختصاصه بمزيد احتياط ومن ثم اطلق الشافعى انه إنما يؤخذ فيه باليقين ولا يستعمل الغلبة لكن مراده ماقررته ان الظن القوى ماحق فيه باليقين كما صرحوا به فى اكثر مسائله ويؤيد ماذكرته قولهم لو قال لى عليك الف فقال ليس لك على اكثر من الف لم يلزمه شىء لان نفى الزائد عليه لا يوجب اثباته ولا اثبات مادونه ولو قال لزيد على اكثر مما لك بفتح اللام لم يكن اقرارا لواحد منهما بخلاف مالو كسرها فانه اقرار لزيد فان قلت يؤيد ماقاله التاج قول الروضة لو قال اقرضتك كذا فقال مااقترضت غيره كان اقرارا به اه فهذا فيه ثبوت الاقرار بالمفهوم قلت لا يؤيده لان هذا فى قوة مااقترضت الاهو ومفهوم هذه الصيغة وهو ثبوت اقتراضه على المفاهيم فيه بل قال جمع كثيرون انه صريح ولا يقاس به مفهوم المخالف المختلف فى حجيته فان قلت سياتى قولهم لان المفهوم من هذه الالفاظ عرفا الاقرار وهذا صريح فى العمل فيه بالمفهوم قلت هذا لا يرد علينا

(قوله كل على انفرادها) اى من على وفى ذمتى وهو مستفاد من قوله او لا هى بمعنى او اهع ش (قوله قبل فى على فقط) اى بخلاف مالو قال فى ذمتى فلا يقبل منه ان ذكره منفصلا فيما لو ذكره متصلا على الاوجه اهع ش قول المتن (ومعى وعندى للعين) فان فسر بانه فى ذمته قبل منه لانه غلظ على نفسه وينبغى الحمل على مافى الذمة ايضا مع قرينة صريحة فى ذلك فليتامل اه سم (قوله لذلك) اى لانها المتبادرة منه (قوله ويحمل) الى قوله واعترضا فى المغنى (قوله على ادنى المراتب الخ) عبارة النهاية والمغنى فيحمل كل منهما عند الاطلاق على عين له بيده فلو ادعى انها وديعة وانها تلفت وانه ردها الصدق بيمينه اه (قوله فى الرد والتلف) اى اذا ادعى ذلك بعد مضى زمن يمكن فيه التلف او الرد كما هو واضح رشيدى وع ش وسيد عمر (قوله بكسر اوله) اى وفتح ثانيه (قوله صالح لهما) اى للدين والعين (قوله كارجحاه) وهو المعتمد اه نهاية عبارة المغنى كما جرى عليه ابن المقرى تبعا لما رجحه الشيخان بحثا نقلهما عن البغوى انه للدين اه وفيما ايضا ولو اتى بلفظ يدل على العين وآخر يدل على الدين كان قال له على ومعى عشرة فالقياس انه يرجع اليه فى تفسير بعض ذلك بالعين وبعضه بالدين اه قال الرشيدى قوله فالقياس انه يرجع اليه الخ كان المراد ان هذه الصيغة عند الاطلاق تكون اقرارا بالعين والدين معا لكنه مبهم فيرجع اليه فى تفسير مقدار العين ومقدار الدين والا فوضع الاول للدين والثانى للعين فلا يحتاج فى انصرافه اليهما الى رجوع اليه وظاهر انه لو فسر ذلك بالعين فقط يقبل اخذا مما مر قبيله انه يقبل فى تفسير على بالعين بل نقل الشهاب ابن قاسم عن الشارح م ر انه لو فسر معى وعندى بما فى الذمة قبل لانه غلظ على نفسه انتهى اه قال ع ش قوله م ر بالعين اى فيقبل دعواه التلف او الرد للعين التى فسر بها اه اى بشرطه السابق آنفا (قوله او اقض الالف) الى المتن فى النهاية (قوله وهو) اى ما المطلوب الخ (قوله وبهذا) اسم الاشارة راجع الى قوله لان الاقرار لا يثبت بالمفهوم الخ (قوله مضعفا) اى حال كون التاج مضعفا لكونه لم يكن مقرا (قوله وهذا الخ) مقول قول التاج والمشار اليه كونه لم يكن مقرا (قوله ان المفهوم الخ) بيان للاصح الخ (قوله لا يستعمل الغلبة) قال ابو على اى ما غلب على ظن الناس اه مغنى (قوله لما قررته الخ) تعليل لقوله انه ياتى الخ (قوله عن ذلك) اى الاصح المذكور (قوله فيه) اى فى الاقرار (قوله مراده) اى الشافعى (قوله ماذكرته) اى انه ليس اقرارا اه ع ش ويجوز تفسيره بقول الشارح ان الاقرار خرج الخ (قوله قولهم لو قال الخ) قد يجرى التاج ماقاله هنا ايضا اه سم (قوله لا يوجب) اى بالمنطوق (قوله ولو قال الخ) عطف على لو قال لى الخ (قوله لم يكن اقرارا) اى لانه مع فتح اللام صادق بكل ماينسب لزيد وان لم يكن من جنس ما يقر به كالعلم والشجاعة اهع ش (قوله فانه اقرار لزيد) اى ويقبل تفسيره بما قل اى وان لم يتمول اخذا مما سياتى فى شرح قوله ولو اقر بمال او مال عظيم سم وع ش (قوله ماقاله التاج) وهو قوله وهذا يقوله الخ اه ع ش (قوله الاهو) الظاهر الا إياه اه سم (قوله ومفهوم هذه الصيغة) وهو مااقترضت الاهو المشتمل على النفى والاثبات صريحا و(قوله وهو الخ) اى مفهومها (قوله قولهم) اى فى شان الفاظ ذكروا انها اقرار مما سياتى وغيره اه رشيدى (قوله لان المفهوم من هذه) لقائل ان يقول المفهوم من قولهم هذا ليس هو المفهوم الاصولى الذى كلام التاج

ذمته قبل منه لانه غلظ على نفسه وينبغى الحمل على مافى الذمة ايضا مع قرينة صريحة فى ذلك فليتامل (قوله فانه كارجحاه) اعتمده م ر (قوله ويؤيد ماذكرته قولهم لو قال الخ) ماقاله التاج هنا ايضا (قوله فانه اقرار لزيد) اى ويقبل تفسيره بما قل اخذا مما سياتى فى شرح قوله ولو اقر بمال او مال عظيم الخ (قوله الا هو) الظاهر الا اياه (قوله لان المفهوم من هذه الالفاظ عرفا الاقرار الخ) لقائل ان يقول المفهوم من قولهم هذا ليس هو المفهوم الاصولى الذى كلام التاج فيه بل المراد بكونه مفهوما من هذه الالفاظ انه معناها عرفا

لانه فى الفاظ اطرد العرف فى استعمالها مرادا منها ذلك وهذا لاشك فى العمل به وكلامنا فى مفهوم لفظ لم يطرد العرف فى قصده منه ولو قال له احد تينك الصيغتين (فقال) مع مائة او (زن او خذ او زنه او خذه او اختم عليه او (٣٦٧) اجعله فى كيسك) او هو صحاح او مكسرة (فليس باقرار) لانه ليس بالتزام وانما يذكر فى معرض الاستهزاء وكذا مهما قلت عندى (ولو قال) فى جواب لى عليك الف (بلى او نعم او صدقت) او اجل او جير او اى بالكسر (او ابراتنى منه) او ابرئنى منه (او قضيته) او قضيت نظير ما ياتى فى اقضى غدا (او انا مقر به) او لا انكر ما تدعيه (فهو اقرار) لان الستة الاول موضوعة للتصديق نعم لو اقترن بواحد مما ذكر قرينة استهزاء كايراد كلامه بنحو ضحك وهز راس مما يدل على التعجب والانكار اى وثبت ذلك كما هو ظاهر لم يكن به مقرا على احد احتمالين الرافعى والمصنف وميلهما اليه لكن رجح الاسنوى وغيره انه لا فرق لضعف القرينة لا لكونه تعقيبا للاقرار بما يرفعه لان القرينة هنا مقارنة فلا رفع فيها ولان دعوى الابراء او القضاء اعتراف بالاصل ولو حذف منه لم يكن اقرارا لاحتماله الابراء من الدعوى وهو لغو وكذا اقرانه ابرانى منه او استوفاه منى كما افتى به القفال وهى حيلة لدعوى البراءة مع السلامة من الالتزام والحق بها ابراتنى من هذه الدعوى ولان الضمير فى به يعود للالف المدعى به وحينئذ لا يحتاج الى ان يقول لك وبه اجاب السبكى عن قول الرافعى يحتمل اذا حذف لك انه مقر به لغيره ولو سال القاضى المدعى عليه عن جواب الدعوى فقال عندى كان اقرارا قاله السبكى ولو قال ان شهدا على بكذا صدقتهما او قالا ذلك فهو عندى او صدقتهما لم يكن اقرارا لانه لم يجزم ولان الواقع لا يعلق بخلاف فهما صادقان

فيه بل المراد من كونه مفهوما من هذه الالفاظ انه معناها عرفا فليتامل اه سم (قوله لانه فى الفاظ اطرد العرف الخ) اى فليس المراد منه المفهوم الاصطلاحى الذى هو دلالة اللفظ فى غير محل النطق بل المراد منه ان هذا اللفظ غلب استعماله فى هذا المعنى بحيث صار لا يفهم منه عند الاطلاق الا هذا المعنى لكن قوله وكلامنا فى مفهوم لفظ الخ قد لا يوافق ذلك فليحرر اه رشيدى (قوله ولو قال له) اى خطابا لزيد (قوله تينك الصيغتين) اى قول المصنف لى عليك الف وقول الشارح اقض الالف الذى لى عليك اه ع ش (قوله مع مائة) الى قول المتن ولو قال انا مقر فى النهاية الا قوله وكذا مهما قلت عندى وقوله او ابرئنى منه وقوله اى وثبت ذلك كما هو ظاهر وقوله لكن رجح الى ولان دعوى وقوله بخلاف ما لو اقتصر على فهما عدلان (قوله او ابرئنى منه) بصيغة الامر (قوله او قضيت) اى بدون ضمير المفعول قول المتن (فهو اقرار) ﴿فرع﴾ فى شرح البهجة ولو ادعى بمائة فقال قضيت منها خمسين لم يكن اقرارا بالمائة فقد يريد بالمائة المائة المدعاة اه وينبغى ان يكون مقرا م ر بخمسين وقد كتب شيخنا البرلسى بهامشه ما نصه ظاهر قوله بالمائة انه يكون مقرا بخمسين اه سم (قوله وثبت ذلك) اى وحلف انه لم يرد الاقرار بل الاستهزاء م ر اه سم (قوله لم يكن به مقرا) اعتمده النهاية ايضا ومال المغنى الى ما رجحه الاسنوى من اللزوم وعدم الفرق (قوله ولان دعوى الخ) ثم قوله ولان الضمير الخ عطفان على لان الستة الخ (قوله دعوى الابراء) اى وطلبه (قوله اعتراف بالاصل) عبارة المغنى قد اعترف بالشغل وادعى الاسقاط والاصل عدمه اه (قوله ولو حذف) الى قوله ولو سال فى المغنى (قوله وكذا الخ) اى لم يكن اقرارا لو قال (اقرانه الخ) عبارة المغنى ولو اقتصر على قوله ابراتنى فليس باقرار وكذا قوله للحاكم وقد اقر انه ابرانى او ابراته او قد استوفى منى الالف قاله القفال فى فتاويه وهو حيلة الخ ومثل ذلك ما لو قال قد ابراتنى من هذه الدعوى فلا يكون مقرا بالحق اه (قوله لدعوى البراءة) اى او الاستيفاء و (قوله والحق به) اى باقرانه الخ (قوله يعود للالف المدعى به) فلا يقبل قول المقر اردت به غيرك اه اسنى زاد المغنى كما لا يقبل تفسيره الدراهم بالناقصة اذا لم يصلها بالكلام وكانت دراهم البلد تامة اذا الجواب منزل على السؤال اه (قوله ولو سال القاضى الخ) مفهومه ان قوله عندى من غير سؤال القاضى لا يكون اقرارا اه سم وفيه تامل (قوله ولو قال ان شهدا) الى قوله ولو ادعى فى المغنى (قوله او قالا ذلك) اى ان لك على كذا (قوله فهما صادقان) قال سم على منهج بعد مثل ما ذكر وينبغى وفاقا لم ر ان الحكم كذلك وان كان لا تقبل شهادته كعبد وصبى فلينظر ولعل الفرق بين ان شهدا على بكذا صدقتهما وبين ان شهدا على فهما صادقان ان الجواب فى قوله فهما صادقان اسمية مدلولها الثبوت وهو لا يعلق فيؤول بان المعنى ان شهدا على قبلت شهادتهما لانهما صادقان ومتى كانا صادقين كان

فليتامل (قوله وكذا مهما قلت عندى) ولو طالبه بوفاء شىء فقال بسم الله لم يكن اقرارا كما افتى به شيخنا الشهاب الرملى شرح م ر (قوله فى المتن فهو اقرار) قال فى شرح الروض قال فى الاصل قالوا ولو قال العمرى فاقرار ولعل العرف يختلف فيه اه ﴿فرع﴾ فى شرح البهجة ولو ادعى بمائة فقال قضيت منها خمسين لم يكن اقرارا بالمائة فقد يريد بالمائة المدعاة اه وينبغى ان يكون مقرا بخمسين وقد كتب شيخنا البرلسى بهامشه ما نصه ظاهر قوله بالمائة انه يكون مقرا بخمسين اه (قوله اى وثبت ذلك) اى وحلف انه لم يرد الاقرار بل الاستهزاء م ر (قوله وكذا أبرأنى منه أو استوفاه منى) عبارة الروض لا قد أقررت بالبراءة او الاستيفاء اى فليس باقرار وزاد فى شرحه لى بعد البراءة ومنى بعد الاستيفاء (قوله لان الضمير فى به يعود للالف المدعى به الخ) قال فى شرح الروض اى فلا يقبل قول المقر اردت به غيرك الخ هذا وقد يقال عوده لما ذكر لا يمنع الاحتمال الذى قاله الرافعى فامعن التامل (قوله ولو سال القاضى المدعى عليه الخ) مفهومه

لأنهما لا يكونان صادقين إلا ان كان عليه المدعى به الآن فيلزمه ولو قال فهما عدلان فيما شهدا به فالذي يظهر أنه كقوله فهما صادقان لانه بمعناه بخلاف مالو اقتصر على فهما عدلان ولو قال لمن شهد عليه هو عدل او صادق لم يكن اقرارا حتى يقول فيما شهد به ولو ادعى عليه بعين فقال صالحني عما كان لك على كان اقرارا بمبهم فيطالب ببيانه وفارق كان لك عندي او على الف بانه لما لم يقع جوابا عن شيء كان باللغو اشبه ولو ادعى عليه الفا فانكر فقال اشتر هذا مني بالالف الذي ادعيته كان اقرارا به كبعني بخلاف صالحني عنه به اذ ليس من ضرورة الصلح كونه بيعا حتى يكون ثم ثمن بخلاف الشراء (ولو قال انا مقر) ولم يقل به (او انا اقر به فليس باقرار) لصدق الاول باقراره ببطلانه او بالتوحيد ولاحتمال الثاني للوعد بالاقرار في ثاني الحال (ولو قال اليس لى عليك كذا فقال بلى او نعم فاقرار وفي نعم وجه) اذ هي لغة تصديق للنفي المستفهم عنه بخلاف بلى فانها رد له ونفي النفي اثبات ومن ثم جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما في اية ألست لو قالوا نعم كفروا وردوا هذا الوجه بان الاقارير ونحوها محمولة على العرف المتبادر من اللفظ لا على دقائق العربية وبه يعلم انه لا فرق بين النحوي وغيره خلافا لمن فرق لكنه يشكل بالفرق بينهما في انت طالق ان دخلت بفتح الهمزة وقد يفرق بان المتبادر هنا حتى عند النحوي عدم الفرق لخفائه على كثير من النحاة بخلافه ثم ولعدم الفرق هنا نظر الزركشي في قول ابن عبد السلام لو لقن العربي كلمات غريبة لا يعرف معناها لم يؤاخذ بها لانه (الخ)

ذلك إقرارا منه باعترافه بالحق بخلاف صدقتهما فان المعنى فيه ان شهدا على نسبتهما للصدق وذلك لا يلزم منه الدلالة على صدقهما اه ع ش اقول قد يرد على الفرق المذكور قوله ان قالا ذلك فهو عندي فان الجواب فيه اسمية ايضا (قوله لانهما لا يكونان صادقين) اى على تقدير الشهادة والحاصل ان ثبوت صدقهما على تقدير الشهادة يتوقف على لزوم المدعى به عليه الان اه سم (قوله فيلزمه) اى وإن لم يشهدا اه نهاية (قوله لانه بمعناه) فيه تامل اه سم (قوله ولو ادعى عليه الخ) ولو قال فى جواب دعواه لا تدم المطالبة وما اكثر ما يتقاضى لم يكن إقرار الانتفاء صراحته قاله ابن العماد ولو قال فى جواب دعوى عين بيده اشتريتها او ملكتها منك او من وكيلك كان إقرارا لتضمنه ذلك الملك للمخاطب عرفا اه مغني زاد النهاية ولو طالبه باداء شيء فقال بسم الله لم يكن إقرارا كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى اه قال ع ش قوله م ر فقال بسم الله الخ ومثله مالو قال على الراس والعين بالاولى اه (قوله وفارق كان لك الخ) عبارة المغني ولو قال كان لك على الف او كانت لك عندي دار فليس باقرار لانه لم يعترف فى الحال بشيء والاصل براءة الذمة ولا ينافى ذلك ما فى الدعاوى من انه لو قال كان فى ملكك أمس كان مؤاخذا به لانه ثم وقع جوابا للدعوى وهنا بخلافه فطلب فيه اليقين ولو قال اسكنتك هذه الدار حينا ثم اخرجتك منها كان اقرارا له باليد لانه اعترف بثبوتها من قبل وادعى زوالها ولا ينافى ذلك ما فى الاقرار من انه لو قال كان فى يدك امس لم يؤاخذ به لانه هنا اقر له بيد صحيحة بقوله اسكنتك بخلافه ثم لاحتمال كلامه ان يده كانت من غصب او سوم او نحوه اه (قوله ولم يقل به) الى قوله لا على دقائق فى المغني والى قوله ولو تعارضت فى النهاية (قوله ولاحتمال الثاني للوعد الخ) ولا يرد على ذلك قولهم فى لا انكر ما تدعيه أنه اقرار مع احتمال الوعد لان العموم الى النفي أسرع منه الى الاثبات بدليل النكرة فانها تعم فى حيز النفي دون الاثبات نهاية ومغني قول المتن (اليس الخ) او هل كما فى المطلب نهاية ومغني قول المتن (فقال بلى الخ) لو وقع نعم وبلى فى جواب الخبر المنفي نحو ليس لى عليك الخ قال الاسنوي فيتجه ان يكون اقرارا فى بلى دون نعم كذا فى حاشية سم على المنهج عن شيخه عميرة واقره اه سيد عمر (قوله انه لا فرق بين النحوي وغيره) هذا واضح عند الاطلاق فلو ادعى النحوي انه اراد المعنى اللغوي وهو تصديق النفي فلا يبعد قبول قوله بيمينه اه سم (قوله لمن فرق) عبارة النهاية للغزالي ومن تبعه اه (قوله بينهما) أى النحوي وغيره (قوله وقد يفرق) اى بين نعم فيما ذكر وان دخلت بفتح الهمزة (قوله هنا) اى فى الجواب بنعم (قوله لخفائه الخ) لا حاجة لدعوى الخفاء المذكور بل يكفي فى الفرق ان نعم كثر فى العرف استعمالها للتصديق اه سم (قوله بخلافه ثم) اى بخلاف المتبادر فى أنت طالق ان دخلت (قوله ولعدم الفرق هنا نظر الزركشي فى قول

ان قوله عندي من غير سؤال القاضي لا يكون اقرارا (قوله لانهما لا يكونان صادقين) أى على تقدير الشهادة والحاصل ان ثبوت صدقهما على تقدير الشهادة يتوقف على لزوم المدعى به عليه الان (قوله فالذي يظهر الخ) كذا شرح م ر وهذا قياس ما ياتى (قوله لانه بمعناه) فيه تامل (قوله حتى يقول فيما شهد به) لعله فى الاولى مبنى على قوله السابق فالذي يظهر الخ بل ذلك ماخوذ من هذا الان هذا فى الروض كاصله (قوله حتى يقول فيما شهد به) قال فى شرح الروض قال فى الروضة قلت فى لزومه بقول عدل يعني فيما شهد به نظر اه (قوله وفارق كان لك عندي او على الف الخ) فى شرح الروض قال الروياني ولو قال لهذا الميت على كذا فظاهر كلام المختصر جواز الاقرار بتقدير كان له على اه فانظر هل يشكل اعتبار هذا التقدير على ما تقرر فى كان لك عندي او على لا فى جواب من انه لا يلزم به شيء او يفرق بنحو ان اعتبار كان هنا ضروري اذ لا يمكن ملك الميت بعد الموت (انه لا فرق بين النحوي وغيره) هذا واضح عند الاطلاق فلو ادعى النحوي انه اراد المعنى اللغوي وهو تصديق النفي فلا يبعد قبول قوله بيمينه وليس هو من قبيل تعقيب الاقرار بما يرفعه كما توهم اذ هذه الصيغة بهذا المعنى غير اقرار ولان الرافع وهو ارادة المعنى اللغوي مقارن فلا رفع كما تقدم فيما لو وجدت قرينة استهزاء فليتامل (قوله لخفائه على كثير من النحاة) لا حاجة لدعوى الخفاء على الكثير من أئمة النحو

لالم يعرف مدلولها يستحيل عليه قصدها ويرد بان لهذا اللفظ عرفا يفهمه العامى ايضا وكلام ابن عبد السلام فى لفظ لا يعرف له العامى أصلا لكن الاوجه ان العامى الذى لا يخالطنا يقبل منه دعوى الجهل بمدلول اكثر الفاظ الفقها بخلاف المخالط لنا لا يقبل الا فى الخفى الذى لا عرف له يصرفه اليه ولو تعارضت بينتا اقرار زيد وابراء غريمه فان علم تاخر احداهما فالحكم له والا فلا شىء. (ولو قال اقض الالف الذى لى عليك) أولى عليك ألف أو أليس لى عليك ألف أو أخبرت ان لى عليك ألفا (فقال نعم) أو جير أو بلى أو اى (أو أقضى غدا أو امهلنى يوما) أو أمهلنى وان لم يقل يوما ويؤخذ منه انه لا يشترط ذكر غدا بعد اقضى (او حتى اقعد او افتح الكيس او اجد) اى المفتاح او الدراهم مثلا (فاقرار فى الاصح) حيث لا استهزاء اخذا مما مر لانه المفهوم من هذه الالفاظ عرفا ﴿تنبيه﴾ (٣٦٩) ظاهر كلامهم او صريحه انه لا يشترط نحو ضمير أو خطاب فى اقضى او امهلنى ويشكل عليه اشتراطه فى ابراتنى وابرئنى او انا مقر ومن ثم قال الاسنوى فى اقضى لا بد من نحو ضمير لاحتماله للمذكور وغيره على السواء اه ولك ان تقول هم لم يغفلوا عن ذلك بل اشاروا للجواب بان المفهوم من هذه الالفاظ عرفا ماذكروه فيها ويؤيد ذلك ان الوعد بالقضاء وطلب الامهال لا يتبادر منهما الا الاعتراف وطلب الرفق بخلافه فى ابراتنى لانه يحتمل احتمالا قريبا انه مخبر عن ابرائه من الدعوى عليه بالباطل وابرئنى بالامر لانه يستعمل عرفا للاحتياط كثيرا الاترى الى قولهم يسن لنحو مريد سفر طلب الابراء والاستحلال من كل من بينه وبينه معاملة وانا مقر لانه يستعمل كثيرا للاقرار بالوحدانية ونحوها ﴿فرع﴾ قال الزبيلى لو قال اكتبوا لزيد على الف

درهم لم يكن اقرارا لانه إنما أمر بالكتابة فقط ويوافقه

قول جمع متقدمين لو قال اشهدوا على بكذا او بما فى هذا الكتاب لم يكن اقرارا لانه ليس فيه الا الاذن بالشهادة عليه ولا تعرض فيه للاقرار بالمكتوب اى مثلا قالوا بخلاف اشهدكم مضافا لنفسه اه وفى الفرق بين اشهدكم واشهدوا على نظر ظاهر ثم رايت كلام الغزالى صريحا فى ان اشهدوا على بكذا اقرار ايضا وعبارة فتاويه لو قال اشهدوا على انى وقفت جميع املاكى وذكر مصرفها ولم يحدد شيئا منها صارت جميع املاكه التى يصح وقفها وقفا ولا يضر جهل الشهود بحدودها ولا سكوته عنها ومهما شهدوا بهذا اللفظ ثبت الوقف انتهت فهى صريحة كما ترى فى الصحة مع قوله اشهدوا على الى اخره ووافقه على ذلك ابو بكر الشاشى واقرهما فى التوسط ولا يعارضه قول فتاوى البغوى لو قال المواضع التى اثبت اساميها وحدودها فى هذا ملك لفلان وكان الشاهد لا يعرف حدودها ثبت الاقرار ولم تجز الشهادة عليها اى بحدودها

الخ) عبارة النهاية ولا ينافى ما تقرر قول ابن عبد السلام لو لقن العربى الخ لأن هذا اللفظ يفهمه الخ اه (قوله ويرد) اى تنظير الزركشى (قوله لهذا اللفظ) اى نعم (قوله الذى لا عرف الخ) عبارة النهاية الذى يخفى على مثله معناه اه (قوله والا فلا شىء) كان وجهه تساقطهما والرجوع لاصل براءة الذمة اه سم (قوله اولى عليك الف او اليس لى عليك الف) لا حاجة الى ذكره لسبق ذكر الاول فى شرح ولو قال بلى وسبق ذكر الثانى فى قول المتن ولو قال اليس الخ (قوله وان لم يقل) الاولى اسقاط ان (قوله مما مر) اى فى شرح فهو اقرار (قوله ويشكل عليه) أى على عدم اشتراط ماذكر (قوله اشتراطه فى ابراتنى وابرئنى) أى منه و (قوله وانا مقر) اى به (قوله قال الاسنوى الخ) اقره المغنى وكذا النهاية عبارته مع المتن او اقض غدا ذلك او نحوه مما يخرجه عن احتمال الوعد كما بحثه الاسنوى او امهلنى فى ذلك اه قال ع ش قوله مر او نحوه اى كقوله اصبر حتى يتيسر او اذا جاءنى مال قضيت اه (قوله عن ذلك) اى عن ورود الاشكال المذكور (قوله بخلافه) اى المفهوم (قوله لانه) اى المجيب بابراتنى (قوله او ابرئنى) عطف على ابراتنى وكذا قوله انا مقر ش اه سم (قوله لنحو مريد الخ) اى كالمريض (قوله لم يكن اقرارا) اعتمده النهاية (قوله ويوافقه) اى قول الزبيلى (قوله وانا بكذا) اى بالف لزيد على (قوله او بما فى هذا الكتاب لم يكن اقرارا) اعتمده المغنى (قوله اى مثلا) اى او بالملفوظ فى الصورة الاولى (قوله قالوا) اى الجمع المذكور (قوله بخلاف اشهدكم) اى بكذا او بما فى هذا الكتاب فيكون اقرارا (قوله انتهى) اى قول الجمع (قوله اقرار ايضا) اعتمده النهاية ايضا عبارتها ولو قال اشهدوا على بكذا كان اقرارا كما افتى به الغزالى واعتمده الوالد رحمه الله فى فتاويه آخرا اه (قوله وعبارة فتاويه) الى التنبيه فى النهاية الا قوله وبحث الى وافتى (قوله وذكر) عطف على قال (قوله شيئا منها) اى من الاملاك (قوله ولا سكوته) اى الواقف (عنها) اى الحدود (قوله فى الصحة) اى صحة الاقرار (قوله ووافقه) اى الغزالى (على ذلك) اى ثبوت الوقف بتلك الشهادة وكذا ضمير النصب فى قوله ولا يعارضه (قوله فى هذا) اى المكتوب مثلا اه ع ش (قوله وكان الخ) عطف على قال الخ (قوله عليها) اى المواضع المذكورة (قوله اى بحدودها) لم يبين مر وجه عدم المعارضة ولعله ان الشهادة انما امتنعت فى مسئلة البغوى لان المقر لم يبين شيئا من الحدود حتى يشهد به وجازت فيما افتى به والده مر لانهم انما يشهدون على مجرد انه وقف ما يملكه ولم يثبتوا شيئا بخصوصه انه ملكه وعليه فما ثبت انه مالكه ثبت وقفه وما لا فلا اه ع ش وقال

بل يكفى فى الفرق ان نعم كثر فى العرف استعمالها للتصديق (قوله والا فلا شىء) كان وجهه لتساقطهما والرجوع لاصل براءة الذمة (قوله وابرئنى) عطف على ابراتنى وكذا قوله وانا مقر ش (قوله ثم رايت كلام الغزالى الخ) افتى به شيخنا الشهاب الرملى ثانيا بعد ان كان أفتى بالاول والله اعلم

وأما على تلفظه بالأقرار بالشهادة فالشهادة جائزة كما يصرح به قوله ثبت الاقرار وبحث ابن الصلاح أنه لو وجد ذلك أى اشهدوا على ممن عرف استعماله فى الاقرار كان اقرارا وافتى به السبكى بان قوله ما نزل فى دفترى صحيح يعمل به فيما لو علم انه بحالة الاقرار ويوقف ما حدث بعده او شك قال غيره وفى وقف ما علم حدوثه نظر اه وهو ظاهر ﴿تنبيه﴾ مما يرد على الاولين الزبيلى والذين بعده قولهم لو قال أقر له عنى بالف له على كان اقرارا جزما فهذا ليس فيه الا الامر بما ذكر وقد علمت انهم جزموا بلزوم الالف له عملا بقوله له على مع كونه وقع تابعا فهو نظير قوله اشهدوا على بالف له على فان قلت هل يمكن الفرق بانه لما صرح هنا بانه انما امر بما ذكر عنه كان ذلك متضمنا للالتزام ومانعا من احتمال ما يخدش فيه بخلاف مجرد اشهدوا بالف له على فانه لم يوجد فيه ما يتضمن ذلك قلت يمكن لكنه خفى فكان ما ذكروه من اللزوم ثم القطع به فى تلك المسئلة قاضيا على أولئك بضعف ما سلكوه فتامله ولو قال لى عليك عشرة دنانير فقال صدق له على عشرة قراريط لزمه كل منهما لكن القراريط مجهولة

﴿فصل﴾ فيما يتعلق بالركن الرابع وهو المقر به (يشترط فى المقر به) ان يكون مما تجوز المطالبة به و(ان لا يكون ملكا للمقر) حين يقر لان الاقرار ليس ازالة عن الملك وانما هو اخبار عن كونه ملكا للمقر له (فلو قال دارى او ثوبى) او دارى التى اشتريتها لنفسى لزيد ولم يرد الاقرار (أو دينى الذى على زيد لعمرو فهو لغو) لان الاضافة اليه تقتضى الملك فنافاه اقراره به لغيره فحمل على الوعد بالهبة ومن ثم والا صح مسكنى او ملبوسى له اذ قد يسكن ويلبس غير ملكه ويتردد النظر فى قوله دارى التى اشتريتها لان ذكر هذا الوصف قرينة على أنه لم يرد بالاضافة الملك أما اذا أراد الاقرار بما ذكر فيصح كما قاله البغوى وقول الانوار لا أثر للارادة هنا يشكل بقوله ايضا فى الدار التى ورثتها من أبى لفلان انه اقرار ان أراده اذ لا فرق بين اشتريتها مثلا وورثتها ويوجه ذلك بان أرادة الاقرار بذلك تبين أن مراده الشراء والارث

الرشيدى قوله م ر أى بحدودها هذا هو الدافع للمعارضة فاندفع ما فى حاشية الشيخ ع ش اه (قوله واما تلفظه) عبارة النهاية وتجوز على تلفظه بالاقرار اه (قوله بالشهادة) لا موقع له وقوله فالشهادة اظهار فى موضع الاضمار (قوله قوله) اى البغوى (قوله وبحث ابن الصلاح) تاييد ثان لعدم الفرق (قوله لو وجد) اى صدر (قوله ممن عرف) متعلق بوجد (قوله استعماله) مفعول عرف اى استعمال اشهدوا على وكذا ضمير كان اقرارا (قوله ويوقف الخ) اى عن العمل بذلك فيما علم حدوثه بعد الاقرار (قوله او شك فيه) اى فى حدوثه (قوله وهو ظاهر) اى بل هو لغو ويجزم بعدم الوقف لان معنى ما نزل اى الذى منزل فى دفترى الان وهو لا يشمل ما حدث تنزيله بعد اه ع ش (قوله والذى بعده) اى الجمع السابق (قوله اقر الخ) بصيغة الامر (قوله بما ذكر) اى بالاقرار المذكور (قوله وقد علمت) أى من قولهم المار آنفا (قوله تابعا) أى نعتا لقوله ألف (قوله فهو) أى قوله أقر له عنى الخ ولعل الاولى وهو بالواو (قوله بما ذكر عنه) اى عن الامر وهو منشا الفرق (قوله ثم القطع به) اى باللزوم اى ثم جزمهم بالكون اقرارا (قوله فى تلك المسئلة) اى فيما لو قال اقر له عنى الخ (قوله على أولئك) اى الزبيلى والجمع الذين بعده (قوله ولو قال) الى الفصل فى النهاية

﴿فصل يشترط فى المقر به﴾ (قوله فيما يتعلق) الى قوله فوال الانوار فى النهاية والمغنى الا قوله ويتردد الى اما اذا (قوله مما تجوز المطالبة به) احتراز عن نحو عيادة المريض ورد السلام قول المتن (ان لا يكون ملكا للمقر) لعل المراد من هذا ان لا ياتى فى لفظه بما يدل على انه ملك للمقر ليست صحة الاقرار وبطلانه دائرين على ما فى نفس الامر لانه لا اطلاع لنا عليه حتى نرتب الحكم عليه نعم فى الباطن العبرة بما فى نفس الامر حتى لو قال هذه الدار لزيد ولم تسكن لزيد لم يصح الاقرار او دارى التى ملكتها لزيد وكانت له فى الواقع فهو اقرار صحيح ويجب تاويل الاضافة اه ع ش (قوله وانما هو اخبار الخ) اى فلا بد من تقدم المخبر عنه على الخبر اه مغنى (قوله ولم يرد الخ) راجع لكل من الامثلة الثلاثة وسيذكر محترزه وكان الاولى تاخيره عن قوله او دينى الذى على زيد لعمرو كما فعل فى النهاية والمغنى قول المتن (فهو لغو) اى بخلاف ما لو قال له على فى دارى او مالى الف فلا يكون لغوا بل اقرار كما ياتى ما يؤخذ منه ذلك فى الفصل الاتى بعد قول المصنف ولو قال له فى ميراث ابى الف الخ اه ع ش (قوله لان ذكر هذا الوصف قرينة الخ) قد يمنع ذلك بل هو للاحتراز عن غير المسكونة من املاكه اه سم عبارة ع ش الاقرب عدم الصحة لان ما ذكره لا يصلح لدفع ما دلت عليه الاضافة والكلام عند الاطلاق فلو اراد به الاقرار عمل به اه وهو الظاهر (قوله اما اذا اراد الخ) محترز قوله ولم يرد الاقرار (قوله بما ذكر) اى من امثلة المتن والشرح (قوله فيصح) لانه اراد بالاضافة اضافة سكنى مغنى ونهاية (قوله كما قاله البغوى) معتمد اه ع ش (قوله بقوله الخ) اى الانوار (قوله ويوجه ذلك) اى عدم الفرق او كل منهما اقرارا (قوله ان مراده الشراء الخ) اى او ارادته اشتراها اى ورثها سابقا ثم خرجت عن ملكه بناقل اه رشيدى عبارة السيد عمر قوله الشراء والارث فى الظاهر الخ انما يحتاج اليه عند فرض انه اراد الاقرار بالارث والشراء بحيث لم يمض زمن يمكن فيه النقل

﴿فصل فيما يتعلق بالركن الرابع الخ﴾ (قوله لان ذكر هذا الوصف قرينة الخ) قد يمنع ذلك بل هو للاحتراز عن غير المسكونة من املاكه (قوله انه اقرار ان اراده) ظاهره وان كان عقب الارث ويدل عليه قوله فى التوجيه الاتى فى الظاهر (قوله تبين ان مراده الشراء والارث الخ) فيه ان ذلك لا يختص بمسئلة

وإلا فالشراء والارث الماضيان لاينافيان الاقرار حالا اه (قوله وفيه) أى الأنوار (قوله ولو قال) إلى المتن فى النهاية (قوله ولو قال الدين الخ) قال المصنف فى فتاويه لو كان بالدين المقر به رهن أو كفيل انتقل إلى المقر له بذلك وفصل الشيخ تاج الدين الفزارى فقال ان اقر ان الدين صار لزيد فلا ينتقل بالرهن لان صيرورته اليه إنما تكون بالحوالة وهى تبطل الرهن وإن اقر ان الدين كان له بقى الرهن بحاله وهذا التفصيل هو الظاهر مغنى ونهاية (قوله إذ لا منافاة الخ) اى لاحتمال انه وكيل المطالب عمرو زيدا فانكر فان شاء عمرو أقام بينة باقرار المقر ان الدين الذى كتبه على زيد له ثم يقيم بينة عليه بالمقر به وإن شاء أقام بينة عليه بالمقر به ثم بينة بالاقرار اه مغنى (قوله ايضا) اى مثل مسكنى او ملبوسى لزيد (قوله إلا ان قال الخ) ظاهره ولو منفصلا فليراجع (قوله وكذا ان اراد الاقرار) اى فيصح وقياسه الصحة فيم لو قال دارى التى هى ملكى لزيد وقال اردت الاقرار لكن فى سم على منهج عن شرح الروض انه لا يصح الاقرار فى هذه وعن ع ان ظاهر شرح المنهج عدم قبول إرادة الاقرار انتهى ولو قيل بقبول إرادته وحمله على إرادة المجاز باعتبار ما كان أو فى ظاهر الحال لم يبعد اه ع ش و قوله أن ظاهر شرح المنهج الخ وكذا ظاهر التحفة فيما يأتى عن قريب وصريح المغنى عدم القبول ومع ذلك فما استقربه ع ش وجيه (قوله مما مر) اى انفا (قوله ومر) اى قبل فصل الصيغة قبل قول المتن وإن اطلق صح (قوله لا يصح الاقرار بها الخ) ظاهره وإن اراد وهو ظاهر لظهور الكذب فيه وافهم قوله دين المهر الخ ان عين ما ذكره كان امهرا او متع عينا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها وهو ظاهر كما يفهم من قوله الاتى فلو اقر ولم يكن بيده ثم صار عمل بمقتضى الاقرار فليتأمل سم على حج وقوله عمل بمقتضى الاقرار أى الجواز أن تكون العين مغصوبة فلم تدخل فى ملكها اه ع ش قول المتن (فاول كلامه إقرار وآخره لغو) سيأتى فى كلامنا على قول المصنف ولو قال له على الف من ثمن خمر انه لو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وإن كذبه وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه اه فينبغى ان يجرى نظير ذلك هنا بل ينبغى فيما إذا قال دارى لزيد واراد الاقرار فقامت بينة بانها ملكه إلى حين الاقرار لا يصح الاقرار لانه كذب والمقر لا يستحق بالكذب وقد نقل عن إشراف الهروى مايوافق ذلك اه سم وقوله مالم تقم بينة الخ وقوله فقامت بينة الخ فيهما وقفة فان إقامة البينة على ذلك مشكل لان قوة البينة على النفى الغير المحصور ثم رأيت كتب عليه الرشيدى فيما سيأتى ما نصه قوله مر مالم تقم بينة على المنافى انظر قبول هذه البينة مع انه يحتمل لزومه الالف بسبب اخر فهى شاهدة

الشراء والارث وكذا قال فى شرح الروض بعدهما ما نصه وكذا لو قال دارى لفلان وأراد الاقرار لانه أراد بالاضافة إضافة سكنى ذكر ذلك البغوى فى فتاويه اه ثم قال الاذرعى بعد نقله كلام البغوى ويتجه ان يستفسر عند إطلاقه ويعمل بقوله بخلاف قوله دارى التى هى ملكى له للتناقض الصريح اه (قوله ولو قال الدين الذى كتبه الخ) فلو كان بالدين المقر به رهن او كفيل انتقل الى المقر له بذلك كما فى فتاوى المصنف لكن الأوجه ما نصه التاج الفزارى وهو أنه إن أقر بأن الدين صار لزيد فلا ينتقل بالرهن لان صيرورته اليه إنما تكون بالحوالة وهى تبطل الرهن وإن اقر ان الدين كان له بقى الرهن بحاله شرح مر (قوله لا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها) ظاهره وإن اراده وهو ظاهر لظهور الكذب وافهم قوله دين المهر الخ ان عين ما ذكر كان امهرا او امتع عينا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها وهو ظاهر كما يفهم من قوله الاتى فلو اقر ولم يكن فى يده ثم صار عمل بمقتضى الاقرار فليتامل (قوله فى المتن فاول كلامه اقرار واخره لغو) سياتى فى كلامنا على قول المصنف ولو قال له على ألف من ثمن خمر أنه لو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وان كذبه وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه اه فينبغى ان يجرى نظير ذلك هنا بل ينبغى فيما اذا قال دارى لزيد واراد الاقرار فان قامت بينة بانها ملكه الى حين الاقرار انه لا يصح الاقرار لانه كذب والمقر له لا يستحق بالكذب وقد نقل عن اشراف الهروى هنا ما يوافق ذلك وعلى هذا يناسب ان يكون قول الروض وشرحه وان شهدت بينة هكذا اى بان زيدا اقر بان هذا ملك عمرو وكان ملك زيد الى ان اقر به لم تقبل اه محمولا على

فى الظاهر دون الحقيقة وفيه أيضا جميع ما عرف لى لفلان صحيح ولو قال الدين الذى كتبته أو باسمى على زيد لعمرو صح إذ لا منافاة أيضا أو الدين الذى لى على أو الدين الذى لى على زيد لعمرو لم يصح إلا إن قال واسمى فى الكتاب عارية وكذا إن أراد الاقرار فيما يظهر أخذا مما مر ومر ان دين المهر ونحو المتعة والخلع وأرش الجناية والحكومة لا يصح الاقرار بها عقب ثبوتها وعليه يحمل قول البغوى محل صحة الاقرار فيما مر إذا لم يعلم أنه للمقر إذ لا يجوز الملك بالكذب (ولو قال هذا لفلان وكان ملكى إلى أن أقررت) به (فأول كلامه إقرار وآخره لغو)

بنفى غير محصور اه (قوله فيطرح) الى المتن فى المغنى إلا قوله أو أن هذا إلى لان وقوله أو عكسه وفى النهاية إلا قوله ولم يصح إلى وإنما (قوله لاستقلاله) عبارة النهاية والمغنى ويعمل باوله لاشتماله على جملتين مستقلتين اه (قوله ومن ثم) اى لاجل الاستقلال (قوله صح ايضا هذا الخ) اى فيكون إقرارا اه ع ش (قوله لانه) اى ماذكر فى المتن والشرح و (قوله إقرار الخ) اى فى صورتى الشرح و (قوله او عكسه) اى فى صورة المتن وهذا على ما هو الظاهر من عطفه على قوله إقرار الخ وقول الكردى اى عكس ماذكر بان يقول هذا الفلان هذا ملكى وهذا ملك زيد وكان لى الى أن أقررت به وحاصل ذلك أنه إذا أتى بجملتين مستقلتين إحداهما تضره والاخرى تنفعه تعمل بما يضره وتلغى ما ينفعه اه مبنى على انه معطوف على هذا ملكى الخ ثم رايت فى ع ش ما يوافق ما قدمته عبارته قوله او عكسه اى وكل منهما صحيح والمراد بعكسه الانكار بعد الاقرار اه (قوله ولم يصح الخ) عطف على صح الخ وظاهره عدم الصحة وإن اراد به الاقرار وتقدم ما فيه (قوله كان حكى ماذكر) بان قال ان زيدا اقر بان هذا ملك عمرو وكان ملك زيد الى ان اقر به شرح الروض وظاهره انه لا فرق فى عدم القبول بين كونه يجعل ذلك أخبارا من نفسه أو نقلا عن كلام المقر وقال سم على حج أنه أى ما فى شرح الروض محمول على ما لو جعله من نفسه لا حكاية لكلام المقر ثم قال لكن كلام الشارح ظاهر فى خلافه فليراجع ومع ذلك فالاوجه معنى ما اقتضاه كلام شرح الروض من انه لو قال قال زيد هذا ملك عمرو وكان ملكى الى ان اقررت به كان إقرارا الان هذا نقل لخصوص ما قاله المقر فلا فرق بين كونه صادرا منه او من الشاهد اخبارا عنه اه ع ش اقول ويؤيده اى الاوجه المذكورة قول المغنى وفارقت اى البينة المقر بانها تشهد على غيرها فلا يقبل قولها إلا إذا لم يتناقض والمقر يشهد على نفسه فيؤاخذ بما يصح من كلامه اه قول المتن (وليكن المقر به الخ) محل ماذكره المصنف إذا كان فى يده لنفسه فلو كان نائبا عن غيره كناظر وقف وولى محجور لم يصح إقراره نهاية ومغنى (قوله من الاعيان) الى قول المتن فلو اقر ولم يكن فى النهاية والمغنى (قوله من الاعيان) خرج بتقديره الدين فلا ياتى فيه ماذكر نهاية ومغنى قال ع ش قوله فلا ياتى فيه ماذكر اى لكن لو اقر الوارث فى حياة مورثه بان ما لمورثه على زيد لا يستحقه ثم مات مورثه وصار الدين للمقر عمل بمقتضى إقراره فليس له مطالبة المدين أخذا من قول المصنف فلو أقر ولم يكن الخ اه قول المتن (فى يد المقر) اى فى تصرفه فلا يرد نحو الغاصب اه رشيدى (قوله او حكما) اى كالمعار والمؤجر تحت يد غيره اه ع ش (قوله مدع الخ) عبارة المغنى لانه إذا لم يكن فى يده كان كلامه اما دعوى عن الغير بغير اذنه او شهادة بغير لفظها فلا يقبل اه (قوله وافهم المتن الخ) عبارة النهاية والمغنى واشتراط كونه بيده بالنسبة لاعمال الاقرار وهو التسليم لا لصحته فلا يقال انه لاغ بالكلية بل متى حصل بيده لزمه تسليمه اليه كما سياتى (قوله ويستثنى) أى بما مر فى المتن (قوله لو باع القاضى الخ) أى بسبب اقتضاه نهاية ومغنى وسم (قوله فيقبل) أى فيقبل إقراره لمن نسب صدور التصرف معه مع ان العين المقر بها فى يد المشترى لا فى يد المقر اه سيد عمر عبارة

أنه اخبار من عند الشهود لا حكاية من المقر أما لو حكوه عن المقر بأن شهد وان زيدا أقر بأن هذا لعمرو وبانه كان ملكه إلى الاقرار فيتجه صحة الاقرار إذ لا تناقض فى الشهادة وإنما فيها إثبات التناقض فى المشهود به الذى هو الاقرار لكن قول الشارح كان حكى ماذكر ظاهر فى خلاف ذلك وان الاقرار لا يصح وإن حكى الشهود ماذكر عن المقر فليحرر (قوله وكان ملك زيد إلى ان اقررت) هذا يتضمن الاقرار لزيد فى الحال وبه يفارق ما ياتى فى كان له على الف قضيته انه لغو لانه لم يقر بشىء فى الحال (قوله وإنما لم يقبل قول شاهد تناقض كان حكى ماذكر الخ) عبارة الروض وشرحه وإن شهدت بينة هكذا أى بأن زيدا أقر بأن هذا ملك عمرو وكان ملك زيد إلى ان اقر به لم تقبل اه وعبارة كنز الاستاذ ولو شهدت بينة ان زيدا اقر لعمرو بكذا وكان لزيد إلى ان اقر فلغو اه وهى ظاهرة فى ان قول الشهود وكان لزيد الخ من عند الشهود لا حكاية عن المقر (قوله فى المتن وليكن المقر به فى يد المقر) محل ماذكره المصنف إذا كان فى يده لنفسه فلو كان نائبا عن غيره كناظر وقف وولى محجور لم يصح إقراره شرح م ر (قوله ما لو باع القاضى مال غائب) اى بسبب اقتضاه (قوله فيقبل) اى مع ان

فيطرح آخره فقط لاستقلاله ومن ثم صح أيضا هذا ملكى هذا الفلان أو هذا إلى وكان ملك زيد إلى أن أقررت لانه إقرار بعد إنكار أو عكسه ولم تصح هذه التى هى ملكى لفلان وإنما لم يقبل قول شاهد تناقض كان حكى ماذكر وإن أمكن الجمع فيه لانه يحتاط للشهادة ما لا يحتاط للاقرار (وليكن المقر به) من الاعيان (فى يد المقر) حسا أو حكما (ليسلم بالاقرار للمقر له) لانه مع عدم كونه بيده مدع أو شاهد بغير لفظهما وأفهم المتن أن هذا شرط للتسليم لا لصحة الاقرار فيصح حتى إذا صار فى يده عمل به كما يأتى ويستثنى ما لو باع القاضى مال غائب فقدم وادعى تصرفا قبله فيقبل وما لو باع

بشرط الخيار فادعاه رجل فاقر البائع فى مدة الخيار بانه ملك المدعى فيصح اقراره وينفسخ البيع لانه له فسخه وما لو وهب لولده عينا ثم اقبضه اياها ثم اقربها الآخر فيقبل على ما فى البيان لكن بناه الاذرعى على ضعيف ان الرجوع (٣٧٣) يحصل بمجرد التصرف (فلو اقر ولم يكن فى يده ثم صار) فى يده (عمل بمقتضى الاقرار) لوجود شرط العمل به فيسلم للمقر له حالا ﴿تنبيه﴾ يؤخذ من المتن وغيره صحة ما اجبت به فى ممر مستطيل الى بيوت أو مجرى ماء كذلك الى أراض لا يقبل قسمة فاقر بعض الشركاء لآخر بحق فيه من صحة الاقرار ووقف الأمر لتعذر تسليم المقر به لان يد الشركاء حائلة فان صار بيد المقر ما يمكنه به تسليم الحق المقر به او اخذ به والا فلا ولا قيمة هنا للحيلولة لان الشرط ان تكون من المقر وهى هنا من غيره لتعذر القسمة والمرور فى حق الغير (فلو اقر بحرية عبد) معين (فى يد غيره) أو شهد بها (ثم اشتراه) لنفسه أو ملكه بوجه آخر أو استأجره وخص الشراء لانه الذى يترتب عليه جميع الاحكام الآتية (حكم بحريته) بعد انقضاء مدة خيار البائع ورفعت يد المشترى عنه وتسمية الحر فى زعم المقر عبدا باعتبار ظاهر الاسترقاق أو باعتبار ما كان أو باعتبار مدلوله العام أما لو اشتراه بطريق الوكالة فلا يؤثر لان الأصح أن الملك يقع ابتداء للموكل (ثم ان كان قال) فى اقراره (هو حر الأصل) أو أعتقه مالكه قبل شراء البائع (فشراؤه افتداء) من جهة المشترى لان اعترافه بحريته مانع من جعله بيعا من جهته وبيعه بيع من جهة البائع تثبت فيه احكامه وكان سكوته هنا عن ذلك لاختصاص الخلاف بالثانية لكن صرح فى المطلب بان الخلاف ثم يأتى هنا ايضا ولا يرد على المتن

ع ش قوله فيقبل منه أى بيمينه على القاعدة من أنهم حيث أطلقوا القبول حمل على ما هو باليمين فان أرادوا خلافه قالوا بلا يمين اه (قوله بشرط الخيار) اى له او لهما نهاية ومغنى وسم (قوله وينفسخ البيع) لعل المراد انه يتبين بطلانه لعدم دخوله فى ملك المشترى وبقاء ملك البائع عليه فلا يصح بيعه له او ان المراد وينفسخ الاثر الذى كان يترتب على العقد لو لم يأت بما يقتضى الانفساخ اه ع ش وقوله وبقاء ملك البائع عليه الخ لعل المناسب ملك المدعى الخ (قوله لكن بناه الاذرعى الخ) عبارة المغنى والنهاية لكنه كما قال الاذرعى مفرع على أن تصرف الواهب رجوع والأصح خلافه اه قال ع ش قوله والأصح خلافه أى فيكون قوله لغوا او ظاهره وإن دلت القرينة على صدقه اه (قوله او مجرى الخ) عطف على ممر (قوله كذلك) اى مستطيل (قوله لا يقبل) اى كل من الممر والمجرى اه ع ش (قوله من صحة الاقرار الخ) بيان لقوله ما اجبت به (قوله لان يد الشركاء حائلة الخ) قد يشكل على هذا ما قيل من انه يجوز بيع جزء شائع من دار ويصح تسليمه بغير اذن الشريك ولم ينظر لكون يده حائلة الا ان يقال ان الدار يمكن انتفاع الشريكين بها مهاياة او قسمتها او ايجارها من القاضى عليهما بخلاف ما ذكر من الممر والمجرى اه ع ش اقول لا يظهر هذا الفرق لاسيما اذا كان المقر له من الشركاء فانه ينزل فى الانتفاع منزلة المقر ويقوم مقامه (قوله للحيلولة) تعليل المنفى (قوله ان تكون) اى الحيلولة ش اه سم (قوله والمرور الخ) لا يظهر فيما اذا كان المقر له من الشركاء (قوله معين) الى قول المتن ويصح فى النهاية (قوله لنفسه) الى قوله وتسمية الحر فى المغنى (قوله لنفسه) سيذكر محترزه (قوله بوجه اخر) كالارث والوصية اه مغنى (قوله او استاجره) وظاهر ان الحكم بحريته فى هذه بالنسبة لامتناع استيفاء منفعته بغير رضاه اه سم (قوله ورفعت الاولى) فرفعت بالفاء (قوله لانه الذى الخ) عبارة المغنى لاجل ثبوت الخيار الاتى فى كلامه اه (قوله وتسمية الحر الخ) عبارة المغنى ولو عبر بحرية شخص بدل عبد لكان اولى لئلا يناقض الحرية الا ان يريد كما قال الولى العراقى بالعبد المدلول العام لا الخاص الذى هو الرق اه (قوله او باعتبار ما كان) يعنى فيما إذا قال اعتقه مالكه قبل الشراء اه رشيدى (قوله او باعتبار مدلوله العام) وهو الانسان اه ع ش (قوله اما لو اشتراه بطريق الوكالة) وينبغى ان مثل الوكالة الولاية كما أفهمه التقييد بنفسه ثم الكلام فى الحكم بالصحة ظاهر اما بحسب نفس الامر فان كان صادقا فيما ذكره من الحرية فالعقد باطل ويأثم باقدامه عليه اه ع ش (قوله فى اقراره) الى قوله ولا يرد فى المغنى الا قوله كان الى صرح (قوله افتداء من جهة المشترى) فلا يثبت له احكام الشراء نهاية ومغنى (قوله من جعله بيعا) الاولى شراء (قوله بالثانية) اى بالصورة الاتية فى المتن (قوله ولا يرد) اى اتيان الخلاف هنا اه ع ش (قوله على المتن) يمكن جعل قوله الاتى وبيع من جهة البائع على المذهب

المقر به ليس فى يد المقر فى هذه الصورة (قوله بشرط الخيار) اى له او لهما (قوله ان الرجوع يحصل بمجرد التصرف) والاصح خلافه شرح م ر (قوله لا يقبل) اى الممر والمجرى ش (قوله لان يد الشركاء حائلة) قد يقال مجرد هذا لا يقتضى التعذر لامكان قبض المقر به بقبض الجملة باذن الشركاء والا فالحاكم كما صرحوا بذلك فى قبض حصة بيعت من مشترك وعبارته فى مبحث قبض المبيع ولو باع حصته من مشترك لم يجز له الاذن فى قبضه إلا باذن الشريك وإلا فالحاكم الخ اه بل يظهر ان اذن الشريك او الحاكم شرط لحل القبض دون صحته فان قلت لعل المانع هنا شىء آخر قلت لم يجعله إلا الحيلولة المذكورة نعم إن كان المقر به زائدا على حصته اتجه ما قاله لكن هذا بعيد من عبارته ولا فرق فيه بين ما يقبل القسمة وغيره (قوله ان تكون) اى الحيلولة ش (قوله او استاجره) وظاهر ان الحكم بحريته فى هذه بالنسبة لامتناع استيفاء منفعته بغير رضاه (قوله ولا يرد على المتن الخ) يمكن جعل قوله الاتى وبيع من جهة البائع على المذهب راجعا لهذه ايضا

لانه قد لا يرتضيه وإن قال أعتقه) البائع وإنما يسترقه ظلما (فاقتداء من جهته) أى المشترى لذلك (وبيع من جهة البائع على المذهب) فيهما عند السبكى أو فى البائع فقط عند الاسنوى بناء على اعتقاده (فيثبت فيه الخياران) أى المجلس والشرط وكذا خيار عيب الثمن (للبائع فقط دون المشترى لما تقرر انه افتداء من جهته ومن ثم لا يرده بعيب ولا ارش له بخلاف البائع إذ لو رد الثمن المعين بعيب جاز له استرداد العبد بخلاف رده بعد عتق المشترى فى غير ذلك لاتفاقهما على عتقه ثم ولو اقر بان مانى بد زيد مغصوب صح شراؤه منه لانه قد يقصد استنقاذه

وكذا ضمير النصب فى لا يرتضيه راجع لهذه ايضا وإن كان خلاف المتبادر سم على حج اه رشيدى (قوله لانه قد لا يرتضيه) اى فيكون ماهنا افتداء من جهة المشترى وبيعا من جهة البائع قطعا اه ع ش (قوله قد لا يرتضيه) واذا مات المدعى حريته بعد الشراء فيرثه لو ارثه الخاص اى كالابن فان لم يكن فلبيت المال وليس للمشترى اخذ شىء منه لانه اى ما ياخذه بزعمه ليس للبائع كامر واعتراف المشترى بانه كان مملوكا ولكن اعتقه مالكه كاعترافه بحرية اصله لكنه هنا يورث بالولاء بشرطه ويأخذ المشترى من تركته اى المدعى حريته اقل الثمنين نهاية ومغنى قال ع ش قوله من أقل الثمنين أى ثمن البائع الاول والبائع الثانى ووجهه ان الاقل ان كان هو الذى وقع به البيع الاول فهو الذى تعدى سيد العبد بقبضه فيؤخذ من تركته دون ما زاد وإن كان الاقل هو الثانى فلان المقر بالحرية لم يغرم إلا هو فلا يأخذ زيادة عليه (فرع) قال الشافعى لو اشترى ارضا ووقفها مسجدا اى مثلا فجاء اخر وادعاها وصدقه المشترى لم تبطل الوقفية وعليه قيمتها اه حواشى شرح الروض اقول وهو ظاهر جلى ماخوذ مما تقدم من ان الحق اذا تعلق بثالث لا التفات الى قول البائع والمشترى اذا اتفقا على بطلان البيع ولا يثبت ما ادعاه الثالث الا ببينة ولا رجوع للمشترى على البائع بشىء حيث لم يصدقه البائع على الوقفية اه وقوله على الوقفية لعله من تحريف الناسخ والاصل على ملكية الثالث المتن (فاقتداء) اى فشراؤه حينئذ افتداء نهاية ومغنى (لذلك) اسم الاشارة راجع الى قوله لان اعترافه الخ اه ع ش (قوله فيهما الخ) اى فى المشترى والبائع عبارة المغنى تنبيه اختلف فى قوله على المذهب فقال السبكى يرجع الى البائع والمشترى وقال الاسنوى يعود الى البائع فقط فان لطريقين فيه ويفوته الخلاف فى المشترى فلو قال فافتداء من جهته على الصحيح كان أحسن وقال ابن النقيب الاول أقرب الى ظاهر العبارة والثانى اقرب الى ما فى نفس الامر اه (قوله او فى البائع) اى او على المذهب فى البائع اه ع ش (قوله بناء على اعتقاده) هذا تعليل لقول المتن وبيع من جهة البائع اه رشيدى (قوله اى المجلس) الى قوله ومن ثم فى المغنى (قوله وكذا خيار عيب الثمن) اى فان تعذر رده فله الارش اه ع ش (قوله دون المشترى الخ) وهنا فى النهاية والمغنى فوائد لا يستغنى عنها (قوله لا يرده) اى المشترى (قوله لو رد) اى البائع (قوله جاز الخ) التعبير بالجواز يشعر بان له حالة أخرى والظاهر انه برد الثمن المعين ينفسخ العقد فيعود له المبيع ولو قال فباطلاعه على عيب فى الثمن المعين يجوز له استرداد المبيع كان ظاهرا اه ع ش (قوله استرداد العبد) وكتب بهامش العباب شيخنا الشوبرى ما نصه قوله استرداد المبيع اى وما كسبه من البيع إلى الفسخ لا ياخذه البائع بل يوقف تحت يد من يختاره القاضى فان عتق فله وان مات فحكمه الفىء كما من رق من الحربين كما اوضح ذلك الشهاب حج فى الفتاوى انتهى اه ع ش (قوله بخلاف رده) اى الثمن المعين (قوله بعد عتق المشترى) بفتح الراء (قوله لاتفاقهما) اى البائع والمشترى (قوله ولو اقر) الى المتن فى المغنى (قوله صح شراؤه منه) اى حكم بصحة شرائه منه ويجب رده لمن قال انه مغصوب منه ان عرف وإلا انتزعه الحاكم منه وينبغى ان ياتى مثل ذلك فى كتب الاوقاف اذا علم وقفيتها ولم يعلم ما يكتب بهوامشها من لفظ وقف ثم اشتراها كان شراؤه افتداء فيجب عليه ردها لمن له ولاية حفظها ان عرف وإلا سلمها لمن يعرف المصلحة فان عرفها هو وابقاها بيده وجب عليه دفعها للاعارة بناء على ما جرت به العادة فى كتب الاوقاف وفى حواشى الروض لو اقر بان هذه الدار وقف ثم اشتراها فالحكم كذلك اه ع ش بحذف (قوله لانه قد يقصد استنقاذه) ولا يثبت الخيار للمشترى كما قاله الامام لانه إنما يثبت لمن يطلب الشراء ملكا لنفسه [illegible] ولو اقر بحرية امة لغيره ثم استاجرها ... [illegible] لم يحل للاول استخدامها ولا فى الثانية وطؤها الا اذا نكحها باذن سيدها [illegible] ... اخاها وسواء اى فى صحة النكاح احلت له الامة ام لا [illegible] ... لكن قال السبكى وغيره

وإن كان خلاف المتبادر (قوله أى ستمر لا) يمكن ان لا يحتاج الى ذلك لو قال ... [illegible] (قوله لانه لا يثبت فيها) يمكن ان يصور ثبوت نحو الخيار [illegible] ... الاعيان ثم راه

ما يدعيه فلان في تركتي فهو حق عينه الوارث او (له على شيء قبل تفسيره بكل ما يتمول وان قل) كفلس لصدق الاسم فان امتنع من التفسير او نوزع فيه فسياتي قريبا وضبط الامام ما يتمول بما يسد مسدا او يقع موقعا يحصل به جلب نفع او دفع ضرر او نفع ضرر ونظر فيه الاذرعي ورد بان المراد بالاول ماله قيمة عرفا وان قلت جدا كفلس والحاصل ان كل متمول مال ولا ينعكس كحبة بر وقولهم في البيع لا يعد مالا اي متمولا (ولو فسره بما لا يتمول لكنه من جنسه كحبة حنطة او بما) اي بنجس (يحل اقتناؤه ككلب معلم) لصيد او حراسة او قابل للتعليم وميتة لمضطر (وسرجين) وهو الزبل وحق شفعة وحد قذف ووديعة (قبل في الاصح) لانه شيء ويحرم اخذه ويجب رده وخرج بعلي في ذمتي فلا يقبل فيه بنحو حبة حنطة وكلب قطعا لانه لا يثبت فيها (فرع) قال له هذه الدار وما فيها صح واستحق جميع ما فيها وقت الاقرار فان اختلفا في شيء اهو بها وقته صدق المقر وعلى المقر له البينة اخذا من قول الروضة لو اقر له بجميع ما في يده او ينسب اليه صح وصدق المقر اذا تنازعا في شيء أكان بيده حينئذ وقضيته أنه لو اختلف وارث المقر والمقر له صدق وارث المقر لأنه خليفته [illegible] على نفي العلم بوجود ذلك فيها حالة الاقرار او نحو ذلك ولا يقنع منه بحلفه انه لا يستحق فيها [illegible] قال ابن الصلاح

ينبغي عدم الصحة إلا أن يكون ممن حلت له الامة لاسترقاق أولادها كما مهم وهو الاوجه ويؤيده ما افتى به شيخي الشهاب الرملي فيمن اوصى باولاد امته لآخر ثم مات واعتقها الوارث فلا بد من تزويجها من شروط نكاح الامة نهاية ومغني قول المتن (ويصح الاقرار الخ) ابتداء كان او جوابا الدعوى نهاية ومغني قول المتن (بالمجهول) اي لاي شخص كان اه ع ش (قوله إجماعا) الى قول المتن ولو اقر بمال في النهاية إلا قوله ومن ثم لم يقبل بنحو عيادة وحد قذف (قوله لان الاخبار الخ) الاولى العطف (قوله يقع مجملا الخ) عبارة المغني لان الاقرار إخبار عن حق سابق والشيء يخبر عنه مفصلا تارة ومجملا اخرى اما للجهل به أو لثبوته مجهولا بوصية ونحوها او لغير ذلك اه (قوله وأراد) الى المتن في المغني (قوله به) اي المجهول (قوله عينه الخ) اي صح وإن لم يذكر المقر له شيئا وعينه الوارث ومع ذلك فهو مشكل لانه فوض امر المقر به للمقر له دون الوارث فكيف يرجع لتعيينه وقد يجاب بان ما ذكره إقرار منه حالا لكن المقر به مجهول فلما لم يتوقف صحة الاقرار على تعيين المقر له رجع لتعيين الوارث اه ع ش (قوله كفلس) الى قول المتن قبل في الاصح في المغني (قوله فسياتي قريبا) اي في الفصل الآتي بقول المصنف متى اقر بمبهم الخ اه ع ش (قوله يقع) وفي النهاية والمغني أو يقع الخ باو بدل الواو (قوله ونظر فيه) اي الضبط المذكور (قوله ورد) اي الاذرعي (قوله الاول) هو قوله من ما يسد الخ والثاني وهو قوله او يقع الخ لكن في حج التعبير بالواو وعليها فهو عطف تفسير وان المراد بالاول ما يحصل به جلب نفع اه ع ش (قوله وقولهم في البيع الخ) عبارة المغني لا يخالف ما ذكروه هنا من ان حبة البر ونحوها مال ما قالوه في البيع من انها لا تعد مالا فان كونها لا تعد مالا لعدم تمولها لا لنفي كونها مالا كما يقال زيد لا يعد من الرجال وان كان رجلا اه وعبارة ع ش قوله اي متمولا يمكن ان لا يحتاج لذلك وانما يحتاج لذلك لو قالوا ليست مالا الا ما نقل سم على حج وجهه ان قولهم لا يعد مالا نفي لاعداده اي تسميته في العرف مالا وعدم التسمية في العرف لا ينافي انه مال في نفس الامر وان لم يسم به لحقارته اه (قوله كحبة بر) اي وقمع باذنجانة وقشرة فستقة او جوزة مغني ونهاية قول المتن (لا يتمول) اي لا يتخذ مالا نهاية ومغني (قوله او قابل الخ) عطف على معلم (قوله وميتة الخ) عطف على كلب (قوله وحق شفعة الخ) عطف على ما يحل اقتناؤه اه قول المتن (وسرجين) وكذا بكل نجس يقتنى كجلد ميتة يطهر بالدباغ وخمر محترمة نهاية ومغني (قوله ووديعة) عبارة المغني ورد وديعة (قوله لانه الخ) اي كل مما ذكر عبارة المغني لصدق كل منها بالشيء مع كونه محترما يحرم اخذه ويجب رده و[illegible] بحمل براءة ذمته من غيره اه (قوله في ذمتي) فاعل خرج (قوله فلا يقبل الخ) اي لا يقبل تفسير الشيء في الاقرار بعلي او في ذمتي فقوله بنحو حبة الخ متعلق بضمير المصدر المستتر في يقبل وقدمه الخ (قوله لانه لا يثبت فيها) يمكن ان يصور ثبوت نحو الحبة بما لو اتلف له حبات متمولة كائنة ملوثة الاعيان [illegible] ثم ابرأه المالك مما عدا حبة معينة فان الظاهر بقاؤها في ذمته إلا ان يقال مثل هذا نادر فلا اعتبار به سم على حج اه ع ش (قوله قال له) اي لو قال شخص لزيد هذه الخ (قوله جميع ما فيها) اي عينا كان او ظاهرا (قوله صدق المقر) اي بيمينه حيث لا بينة اه ع ش (قوله او ينسب الخ) وتقدم له عن الاقرار انه لو قال جميع ما عرف لي لفلان صح اه ع ش (قوله وقضيته) اي قول الروضة (قوله المقر له) عطف على الضمير (قوله فيها) اي في الدار (قوله نحو ذلك) عطف على نفي العلم الخ اي كعدم استحقاقه لذلك الشيء (قوله لا يقنع منه الخ) اي لا يكفي [illegible] وارث المقر ان فيها شيئا فلم يقبل من وارثه ما ينافيه اه رشيدي (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله فيها) أي في الدار اه رشيدي (قوله فيها شيئا) لعل المناسب شيئا فيها (قوله به) اي بما اقتضاه [illegible] (قوله الخ) عبارة ع ش قوله م ر وبه افتى ابن الصلاح في حج وبه افتى ابن الصلاح [illegible] ابن الصلاح اه (قوله وهو اوجه من قول القاضي

المالك مما عدا حبة معينة فان الظاهر بقاؤها في ذمته إلا ان يقال مثل هذا نادر فلا اعتبار به (قوله وهو اوجه من قول القاضي الخ) كذا شرح م ر [illegible] شرح الروض على كلام القاضي [illegible] فالمعتمد كلام [illegible]

ولوكان للمقر زوجة ساكنة معه فى الدار قبل قولها فى نصف الاعيان بيمينها لان اليد لهما على جميع مافيها صلح لاحدهما فقط او لكليهما (ولا يقبل بما لا يقتنى كخنزير وكلب لا نفع فيه) بوجه حالا ولا مالا وخمر غير محترمة لان على تقتضى ثبوت حق وهذا لا حق ولا اختصاص وبحث السبكى قبول تفسيره بخنزير وخمر اذا اقر لذمى لانه يقر عليهما اذا لم يظهرهما ويجب ردهما له قال لكنهم اطلقوا هنا عدم القبول ولم يفرقوا بين مسلم وذمى واعترض بما فيه نظر والاوجه مابحثه ومن ثم اعتمده الاسنوى وغيره وفى عندى شىء وغصبت منه شيئا يصح تفسيره بما لا يقتنى اذ ليس فى لفظه مايشعر بالتزام حق ومن ثم لم يقبل بنحو عيادة وحد قذف واستشكل الغصب بانه الاستيلاء الآتى وهذا غير مال ولا حق وقد يجاب بانه لغة وعرفا يشمل ذلك فصح التفسير به (ولا) يقبل ايضا (بعيادة) المريض (ورد سلام) لبعده عن الفهم

الخ) كذا فى شرح مر واقتصر فى شرح الروض على كلام القاضى ثم قال وكالوارث فى هذا المقر بعد ان اقر الروض على تصديق المقر فى مسئله الروضة والحق به وارثه فقد فرق بين مسئلة الدار ومسئلة الروضة اه سم عبارة الروض قال ماينسب الى اومافى يدى لزيد ثم قال لم يكن هذه العين فى يدى صدق المقر بيمينه وعبارة شرحه ومثله وارثه فيما يظهر نعم لو قال هذه الدار ومافيها لفلان ثم مات وتنازع وارثه والمقر له فى بعض الامتعة وقال الوارث لم يكن هذا فى الدار يوم الاقرار وعاكسه المقر له صدق المقر له لانه اقر له بها وبما فيها ووجد المتاع فيها فالظاهر وجوده فيه يوم الاقرار قاله القاضى فى فتاويه وكالوارث فى هذا المقر اه رشيدى (قوله زوجة) اى مثلا (قوله ولو كان للمقر زوجة الخ) سياتى هذا فى الدعاوى بابسط مما هنا اه رشيدى (قوله زوجة ساكنة معه) اى فلو كان الساكن معه اكثر من زوجة وجعل فى ايديهم بعدد الرؤوس اه ع ش (قوله فى نصف الاعيان) اى التى فى الدار بخلاف مافى يدها كخلخال ونحوه فانها تختص به لانفرادها باليد وسواء كان ملبوسا لها وقت المنازعة اولا حيث علم انها كانت تتصرف فيه وعبارة الدميرى فى النفقات تنبيه قال الشافعى رضى الله تعالى عنه اذا اختلف الزوجان فى متاع البيت فمن اقام البينة على شىء من ذلك فهو له ومن لم يقم البينة فالقياس الذى لا يعذر احد عندى بالغفلة عنه ان هذا المتاع فى ايديهما معا فيحلف كل منهما لصاحبه على دعواه فان حلفا جميعا فهو بينهما نصفين وإن حلف احدهما دون الاخر قضى للحالف سواء اختلفا مع دوام النكاح ام بعد التفرق واختلاف ورثتهما كهما وكذلك احدهما ووارث الاخر سواء مايصلح للزوج كالسيف والمنطقة او للزوجة كالحلى والغزل او لهما كالدراهم والدنانير او لا يصلح لهما كالمصحف وهما اميان والنبل وتاج الملوك وهما عاميان وقال ابو حنيفة إن كان فى يدهما حسا فهو لهما وان كان فى يدهما حكما فما يصلح للرجال للزوج او لها فلها والذى يصلح لهما فلهما وعند احمد ومالك قريب من ذلك واحتج الشافعى بان الرجل قد يملك متاع المراة والمراة متاع الرجل فلو استعملت الظنون لحكم فى دباغ وعطار تداعيا عطرا او دباغا فى ايديهما بان يكون لكل مايصلح له وفيما اذا تنازع موسر ومعسر فى لؤلؤ بان يجعل للموسر ولا يجوز الحكم بالظنون انتهى وينبغى ان محل ما يقتضى الحكم لاحدهما بيده معرفته به قبل التنازع كملبوس الرجل الذى يشاهد عليه فى اوقات انتفاعه به ومعرفة المراة بحلى تلبسه فى بيتها وغيره لكن اتفق وقت التنازع ان الحلى والملبوس موضوعان فى البيت فتستصحب اليد التى عرفت فى كل منهما اه ع ش (قوله اولكليهما) اى اولم يصلح لواحد منهما سم وع ش قول المتن (بما يقتضى) اى بشىء لا يحل اقتناؤه اه مغنى (قوله بوجه) الى قوله وقد يجاب فى المغنى إلا قوله ومن ثم الى واستشكل (قوله وخمر غير محترمة) وجلد لا يطهر بالدبغ وميتة لا يحل أكلها اه مغنى (قوله لا حق الخ) اى ليس حقا واختصاصا نهاية ومغنى (قوله وخمر) اى وإن عصرها الذمى بقصد الخمرية ع ش ومغنى (قوله قال) أى السبكى (قوله واعترض) اى بحث السبكى (قوله لذمى) ومثله المستامن والمعاهد فيما يظهر (قوله لانه يقر عليهما) يؤخذ منه انه لو فسره لحنفى بنبيذ قبل منه وهو ظاهر اه (قوله والاوجه مابحثه الخ) اعتمده مر اى والمغنى اه سم (قوله وفى عندى شىء الخ) اى فى له عندى الخ اه نهاية (قوله اذ ليس فى لفظه مايشعر بالتزام حق) اذ الغصب لا يقتضى التزاما وثبوت مال وإنما يقتضى الاخذ قهرا بخلاف قوله على نهاية ومغنى (قوله ومن ثم الخ) لا يظهر هذا التفريع والاولى ولا يقبل الخ (قوله الاستيلاء الآتى) اى الاستيلاء على مال الغير او حق الغير فكيف قبل تفسيره بما ليس بمال ولا حق نهاية ومغنى (قوله وهذا) اى مالا يقتنى وكذا قوله ذلك الاتى (قوله وقد يجاب الخ) حاصل هذا الجواب ان الاشكال مبنى على تفسير الغصب بالمعنى الشرعى ونحن لا نلزمه وننظر الى اللغة والعرف وكل منهما يعد ماذكر غصبا اه رشيدى (قوله لبعده) الى قوله قال

فى هذا المقر بعد أن أقر الروض على تصديق المقر فى مسئلة الروضة والحق به وارثه فقد فرق بين مسئلة الدار ومسئله الروضة (قوله او كليهما) اى اولم يصلح لواحد منهما (قوله والاوجه مابحثه الخ) اعتمده مر

في معرض الاقرار اذلا مطالبة بهما ويقبل بهما في له على حق لان الحق شاع استعماله في ذلك كالكل مالا يطالب به عرفا

وشرعا فقد عدهما صلى الله عليه وسلم من حق المسلم على المسلم والشيء الاعم من الحق هو الشيء المطلق لا الشيء المقربه اى لانه صار خاصا بقرينة على ماقاله السبكي ردا لاستشكال الرافعي الفرق بين الحق والشيء مع كون الشيء اعم فكيف يقبل في تفسير الاخص مالا يقبل في تفسير الاعم واعترض الفرق بان الشافعي رضي الله تعالى عنه لا يستعمل ظواهر الالفاظ وحقائقها في الاقرار بل قال أصل ما ابنى عليه الاقرار ان الزم اليقين واطرح الشك ولا استعمل الغلبة وهذا صريح في انه لا يقدم الحقيقة على المجاز ولا الظاهر على المؤول في هذا الباب اهـ وليس صريحا في ذلك بل ولا ظاهرا فيه كيف وعموم هذا النفي الناشيء عن فهم أن المراد باليقين هنا ما انتفت عنه الاحتمالات العشرة المقررة في الاصول يقتضي ان لا يوجد اقرار يعمل به الا نادرا ولا يتوهم هذا ذو لب ومن سبر فروع الباب علم ان مراده باليقين الظن القوي وبقوله ولا استعمل الغلبة اى حيث عارضها ماهو اقوى منها وحينئذ اتجه فرق السبكي (ولو أقر بمال او بمال عظيم اوكبير أو كثير) او نفيس او اكثر من مال زيد المشهور بالمال الكثير كان مبهما جنسا وقدرا وصفة فمن ثم (قبل) بناء على الاصح السابق

السبكي في المغني (قوله في معرض) كمجلس كما في المصباح ونقل الشنواني في حواشي شرح الشافية لشيخ الاسلام انها بكسر الميم وفتح الراء اهـ ع ش (قوله ويقبل بهما) انظر ماقبل به في له على شيء مما تقدم اهـ سم (قوله عرفا وشرعا) معمول لشاع استعماله الخ (قوله والشيء الاعم الخ) جواب سؤال يظهر مما بعده (قوله لانه صار خاصا) قد يقال هذا الخاص ايضا اعم من الحق اهـ سم (قوله قاله السبكي الخ) فيه نظر اهـ سم ويعلم وجه النظر مما مر منه انفا (قوله ردا لاستشكال الرافعي الخ) نقل في الخادم عن القاضي حسين والدارمي أنه لا يقبل التفسير بهما في الحق كالشيء وهذا موافق لاستشكال الشيخين اهـ سيد عمر (قوله واعترض الفرق) اى بين الحق والشيء وقال الرشيدي اى فرق السبكي بين الشيء المطلق والشيء المقيد بالاقرار كما يعلم من قول الشارح الاتي وحينئذ اتجه فرق السبكي اهـ وقوله كما يعلم الخ للنظر فيه مجال (قوله بل قال) اى الشافعي (قوله الغلبة) اى ماغلب على ظن الناس اهـ مغني (قوله وهذا الخ) قول الشافعي المذكور (قوله انتهى) اى كلام المعترض (قوله وليس الخ) اى قول الشافعي المذكور عبارة النهاية وما اعترض به الفرق من أن الشافعي لا يستعمل الخ رد بمنع كونه صريحا الخ (قوله في ذلك) اى في انه لا يقدم الحقيقة الخ (قوله وعموم هذا النفي) اى المذكور في قول المعترض ان الشافعي لا يستعمل ظواهر الالفاظ اهـ رشيدي (قوله هنا) اى في كلام الشافعي (قوله الاحتمالات العشرة) منها عدم احتمال المجاز والاضمار والنقل والاشتراك والتخصيص والتقييد والنسخ وعدم المعارض العقلي اهـ ع ش وكان الاولى اسقاط لفظة عدم (قوله ومن سبر) اى تتبع (قوله ان مراده باليقين الظن القوي) عبارة المغني مايشمل الظن القوي كما قال الهروي وغير الشافعي يلزم في الاقرار باليقين وبالظن القوي لا بمجرد الظن والشك اهـ (قوله وبقوله) عطف على باليقين اهـ سم (قوله وحينئذ) اى حين اذ كان مراد الشافعي ماذكر (قوله اتجه فرق السبكي) اى السابق في قوله والشيء الاعم من الحق هو الشيء المطلق لا الشيء المقر به اهـ ع ش (فرع) في النهاية والمغني ولو قال غصبتك او غصبتك مالم تعلم لم يصح اذ قد يريد نفسه فان قال اردت غير نفسك قبل لانه غلظ على نفسه وان قال غصبتك شيئا ثم قال اردت نفسك لم تقبل ارادته ويؤاخذ باقراره وقضيته ان الحكم كذلك لو قال غصبتك شيئا تعلمه وهو ظاهر ويفرق بينه وبين مامر في غصبتك مالم تعلم بان شيئا اسم تام ظاهر في المغايرة بخلاف ما اهـ قول المتن (اوكبير) بموحدة (او كثير) بمثلثة او جليل او خطير او وافر نهاية ومغني (قوله او نفيس) الى قوله كان مبهما في المغني والى قول المتن والمذهب في النهاية الا قوله بناء على الاصح السابق في على شيء وقوله وحينئذ يتجه ماقالاه الى المتن (قوله من مال زيد الخ) او مما شهد به الشهود عليه اوحكم به الحاكم على فلان او نحو ذلك نهاية ومغني (قوله أى المال) الى قوله ولو قال له علي في المغني الا قوله وقع الى لان الاصل ثم قال ويقبل منه ذلك اذا وصف المال بضد ماذكر كقوله مال حقير او قليل او خسيس او طفيف او نحو ذلك من باب اولى اهـ (قوله بناء على الاصح السابق الخ) عبارة المغني فان قيل كيف يحكي الخلاف في قبول التفسير بها اى بحبة بر في قوله شيء

(قوله ويقبل منهما) أنظر ماقبل به في له علي شيء مما تقدم (قوله أى لانه صار خاصا) قد يقال هذا الخاص ايضا اعم من الحق (قوله قاله السبكي الخ) فيه نظر (قوله وبقوله) عطف على باليقين ش (فرع) في فتاوى السيوطي مانصه مسئلة اذا قال لفلان عندي اقل من ثلاثة دراهم ما يلزمه الجواب مقتضى القواعد انه يلزمه بعض درهم وهو قدر مايتمول من الدرهم (مسئلة) مريض صدر بينه وبين زوجته مباراة ماعدا حقوق الزوجية ولم يستفسروه عن مراده بالحقوق فهل يدخل كسوتها في لفظ الحقوق او يحمل على حال الصداق ومنجمه فقط وهل ينفع قوله لغير الشهود قبل موته ليس لزوجتي عندي سوى حال الصداق ومنجمه الجواب هذه اللفظة في اصلها شاملة لكل حق للزوجة من صداق وكسوة ونفقة ولا يلزم من اطلاقها ارادة جميع مدلولاتها فاذا اطلقها الزوج واراد بعض ذلك قبل منه واذا اخبر قبل موته انه ليس لها عنده سوى الحال والمنجم نفع ذلك في تفسير هذه اللفظة المطلقة في الاقرار اهـ فليتامل فيه وفي قوله قبل منه وقوله نفع ذلك

لان الاصل براءة الذمة فيما فوقه ووصفه بنحو العظم يحتمل انه بالنسبة لتيقن حله أو لشحيح أو لكفر مستحله وعقاب غاصبه وثواب باذله لنحو مضطر ولو قال له على مثل مافي يد زيد أو مثل ماعلى لزيد كان مبهما جنسا ونوعا لاقدرا فلا يقبل باقل من ذلك عددا لان المثلية لا تحتمل مامر لتبادر الاستواء عددا منها (وكذا) يقبل تفسيره (بالمستولدة في الاصح) لصحة ايجارها ووجوب قيمتها اذا تلفت ولانها تسمى مالا وبه فارقت الموقوف لانه لا يسماه (لا بكلب وجلد ميتة) وسائر النجاسات لانها لا تسمى مالا (وقوله له) عندى او على (كذا كقوله) له (شيء) بجامع الابهام فيهما فيقبل تفسير هذا بما يقبل به تفسير ذاك مما مر وكذا في الاصل مركبة من كاف التشبيه واسم الاشارة ثم نقل عن ذلك وصار يكنى به عن المبهم من العدد وغيره (وقوله شيء وشيء او كذا كذا كما لو لم يكرر) مالم يرد الاستئناف لانه ظاهر في التاكيد (ولو قال شيء وشيء أو كذا وكذا) ويظهر ان مثل الواو هنا ما ياتى (وجب شيآن) متفقان او مختلفان لاقتضاء العطف المغايرة وصحح السبكي في كذا درهما بل كذا أنه اقرار بشيء واحد

لان

ويجزم بالقبول في مال أو مال عظيم ونحوه بل ينبغي أن يعكس ذلك أجيب بانه انما لم يذكر الخلاف هنا لانه لا يخفى ان الجواز هنا مفرع على الاصح السابق اه (قوله وقع باذنجانة) اى بيتها اه كردى (قوله أى صالح للاكل) هلا قال مثلا او لغيره من وجوه الانتفاع لانه حينئذ ايضا من جنس المال سم على حج وقد يقال لما لم يكن المقصود منه الا ذلك ولم يصلح له عد غير منتفع به بالمرة اه ع ش (قوله لان الاصل الخ) تعليل للمتن عبارة المغنى اما عند الاقتصار على المال فلصدق الاسم عليه والاصل براءة الذمة من الزيادة واما عند وصفه بالعظمة ونحوها فلاحتمال أن يريد ذلك بالنسبة الى الفقير أو الشحيح أو باعتبار كفر مستحلها الخ وأما كونه أكثر من مال فلان فلاحتمال انه من حيث اجل منه او انه دين لا يتعرض للتلف وذلك عين تتعرض له اه (قوله فيما الخ) اى مما فوقه (قوله او مثل ما الخ) واى عطف على مثل الخ اى اوله على مثل ما على لزيد اه ع ش (قوله فلا يقبل باقل من ذلك عددا) اى ويقبل بغير جنسه ونوعه اه ع ش (قوله مامر) اى الاقل اه رشيدى (قوله لتبادر الاستواء الخ) في كون التبادر في معنى يمنع احتمال غيره بالكلية نظر لا يخفى اه رشيدى وقد يجاب بان المراد احتمال له نوع قوة لا مطلق الاحتمال لما مر ان الظن القوى ملحق باليقين (قوله منها) أى من المثلية (قوله لصحة ايجارها) الى قوله وصحح السبكي في المغنى الا قوله عندى (قوله اذا اتلفت) اى اتلفها اجنبي (قوله وبه فارقت الموقوف) اى حيث لا يقبل تفسير المال به (قوله وغيره) عطف على المبهم عبارة النهاية عن المبهم وغيره من العدد اه وعبارة عن العدد غيره اه سم قال ادخولا في المتن يجوز استعمالها في النوعين اى المبهم وغيره مفردة ومركبة اى مكررة من غير عطف ومعطوفة اه قول المتن (شيء شيء او كذا كذا) وان زاد على مرتين من غير عطف نهاية ومغنى (قوله مالم يرد الاستئناف) فان قال أردت الاستئناف عمل به لانه غلظ على نفسه اه مغنى (قوله لانه ظاهر) اى مابعد الاول (قوله ما ياتى) اى في شرح المذهب انه لو قال كذا او كذا من ثم والفاء حيث اراد بها العطف والا فلا تعدد لما ياتى فيها اه ع ش (قوله شيآن متفقان او مختلفان) بحيث يقبل كل منهما في تفسير شيء نهاية ومغنى قول المتن (او كذا وكذا وجب شيآن) في شرح الروض ولو قال كذا بل كذا فيه وجهان احكاهما الماوردى أحدهما يلزم شيء واحد والثاني شيآن لانه لا يسوغ رأيت زيدا بل زيدا اذا عنى الاول وانما يصح اذا عنى غيره اه وقياس تصحيح السبكي الاتى قريبا تصحيح الاول ويؤيد تصحيحه وما صححه السبكي قولهم واللفظ للروض وان قال درهم بل درهم فدرهم اه قال في شرحه لانه ربما قصد الاستدراك فيذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول اه وبه يندفع قول الشارح ويلزمه الخ اذ لا يتاتى هذا التوجيه مع العطف اى بالواو اذ لا يقصد به الاستدراك فليتامل اه سم ووافق النهاية هنا الشارح وخالفته كالمغنى في شرح قول المصنف الاتى ولو حذف الواو فدرهم في الاحوال وجزما هناك بما مر عن شرح الروض بلا عزو كما يأتى (قوله ويلزمه اى السبكي اه ع ش (قوله وهو بعيد) اى جريان مثل ذلك في كذا درهما وكذا ويحتمل ان مرجع الضمير ما صححه السبكي (قوله او الاضرابية) اى الابطالية على قاعدة اذا قوبل العام بالخاص يراد به ماوراء الخاص عبارة الرشيدى قوله الانتقالية او الاضرابية يوهم انهما قسمان وليس كذلك بل الانتقالية قسم من الاضرابية

فانه ان اراد بذلك منع دعواها عليه فهو ممنوع فاراجع (قوله أى صالح للاكل) هلا قال مثلا أو لغيره من وجوه الانتفاع لانه حينئذ ايضا من جنس المال (قوله في المتن او كذا وكذا وجب شيآن) في شرح الروض ولو قال كذا بل فيه وجهان حكاهما الماوردى احدهما يلزم شيء واحد والثاني شيآن لانه لا يسوغ رايت زيدا بل زيدا اذا عنى الاول وانما يصح اذا عنى غيره اه وقياس تصحيح السبكي الاتى قريبا تصحيح الوجه الاول ويؤيد تصحيحه وما صححه السبكي قولهم واللفظ للروض وان قال درهم بل درهم او لا بل درهم فدرهم اه قال في شرحه لانه ربما قصد الاستدراك فتذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول اه وبه يندفع قول الشارح ويلزمه الخ اذ لا يتاتى هذا التوجيه مع العطف اذ لا يقصد به الاستدراك فليتامل (قوله ويلزمه)

ويلزمه مثل ذلك في كذا درهما وكذا درهما وهو بعيد [illegible] أحد المبهمين لا يقتضي اتحادهما ولو مع بل الانتقالية أو الاضرابية

و إنما المقتضى للاتحاد نفس بل لما ياتى فيها فقوله درهما موهم انه سبب الاتحاد وليس (٣٧٩) كذلك (ولو قال) له عندى (كذا درهما)

بالنصب تمييز الابهام كذا (او رفع الدرهم) بدلا او عطف بيان كما قاله الاسنوى . وقول السبكى انه لحن بعيد وان سبقه اليه ابن مالك فقال تجويز الفقهاء للرفع خطأ لانه لم يسمع من لسانهم وكانه بناء على عدم النقل السابق فى كذا وحينئذ يتجه ما قالاه اما مع ملاحظة النقل فلا وجه له بل هو مبتدأ ودرهم بيان او بدل وله خبر وعندى ظرف له وقيل درهم مبتدا وله خبر وكذا حال (او جره) لحنا عند البصريين او سكنه وقفا (لزمه درهم) ولا نظر للحن لانه لا يؤثر هنا وقيل على نحوى فى النصب عشرون لانها اقل عدد مفرد يميز بمفرد منصوب ورد بأنه يلزم عليه مائة فى الجر لانها اقل عدد يجر مميزه ولا قائل به وقول جمع يجب فى الجر بعض درهم إذ التقدير كذا من درهم مردود وإن نسب للأكثرين بان كذا إنما تقع على الآحاد دون كسورها (والمذهب انه لو قال) له على (كذا وكذا) أو ثم كذا أو فكذا وأراد العطف بالفاء لما يأتى فيها مع الفرق بينها وبين بل (درهما بالنصب وجب درهمان) لانه عقب مبهمين بمميز فكان الظاهر انه تفسير لكل منهما واحتمال التأكيد يمنعه العاطف

ولان التمييز وصف فى المعنى وهو يعود لكل ما تقدمه كما يأتى فى الوقف ولو زاد فى التكرير فكما فى نظيره الآتى (و) المذهب (انه لو رفع أو جر)

لان بل للاضراب مطلقا وتنقسم إلى انتقالية وإبطالية اه (قوله وإنما المقتضى الخ) كذا فى النهاية وكتب عليه الرشيدى ما نصه قوله م ر وإنما المقتضى للاتحاد نفس بل الخ تبع فى هذا الشهاب بن حجر لكن ذاك جار على طريقة ان العطف ببل لا يوجب إلا شيئا واحدا واما الشارح م ر فانه سيأتى له قريبا اختيار احد الوجهين القائل بلزوم شيئين وهذا لا يناسبه وقد فرق الشارح كما نقله عن ابن قاسم فى حواشى شرح المنهج بين ما اختاره من لزوم شيئين وبين ما سيأتى له فى الفصل الآتى فيما لو قال درهم بل درهم من أنه لا يلزمه إلا درهم بأنه فى مسئلة الدرهم اعاد نفس الاول بخلاف مسئلة كذا فان المعاد فيها صالح لارادة غير ما اريد به الاول اه (قوله لما ياتى) اى فى الفصل الاتى بعد قول المصنف فان قال ودرهم لزمه درهمان (قوله فقوله) اى السبكى (قوله موهم الخ) قد يقال إنما ذكر درهما ليدفع توهم التعدد لتفسير الاول قبل ذكر الثانى فيفهم منه الاتحاد إذ لم يذكر درهما بالاولى سم على حج اه رشيدى (قوله له عندى) اى او على نهاية ومغنى (قوله بدلا) إلى قوله وكانه بناه فى المغنى (قوله كما قاله الاسنوى) اى او خبر مبتدا محذوف كما قاله غيره نهاية ومغنى (قوله فقال) اى ابن مالك وكذا ضمير فكانه (قوله من لسانهم) اى العرب (قوله وكانه بناه الخ) دليله يدل على انه لم يرد هذا البناء اه سم (قوله السابق) اى فى قوله ثم نقل عن تلك وصار يكنى به الخ اه ع ش (قوله وحينئذ) اى حين عدم النقل عبارة الكردى اى حين البناء على عدم النقل اه (قوله ما قالاه) اى ابن مالك والسبكى (قوله فلا وجه له) بل له وجه وجيه بناء على ان العرب الزمت ان يكون مبينها تمييزا منصوبا كما يشعر به قوله لم يسمع الخ وعلى هذا فلا وجه إلا له نعم قد يجاب عن الفقهاء بانه ليس مقصودهم صحة هذا الاستعمال لغة بل بيان حكمه وإن امتنع لغة فتأمل اه سم (قوله بل هو) أى لفظ كذا (قوله ظرف له) أي للخبر (قوله لحنا) إلى قول المتن والمذهب فى المغنى (قوله عند البصريين) اى لانهم لا يجرون التمييز هنا اه سم (قوله ولا نظر للحن) عبارة المغنى والجر لحن عند البصريين وهو لا يؤثر فى الاقرار كما لا يؤثر فى الطلاق ونحوه والسكون كالجر كما قاله الرافعى اه (قوله ورد بانه يلزم الخ) إنما يتجه هذا الرد فى نحوى يجوز جر التمييز لا فيمن يمنعه كالبصريين فتامل اه سيد عمر (قوله يلزم عليه) اى على تعليله (مائة فى الجر الخ) اى وجوب مائة الخ (قوله إذ التقدير كذا من درهم) كان من على هذا للتبعيض اه سم (قوله بان كذا) متعلق بقوله مردود اه ع ش (قوله إنما تقع الخ) يتأمل وجه ذلك فان المفهوم مما سبق أنها بمعنى شىء وهو كما يشمل الآحاد يشمل الابعاض إلا ان يكون المراد انها تقع على الآحاد فى الاستعمال او يثبت انها إنما نقلت للآحاد دون غيرها ع ش (قوله او ثم كذا الخ) عبارة المغنى وجزم ابن المقرى تبعا للبلقينى بان ثم كالواو اى والفاء كذلك (قوله وأراد العطف بالفاء) اما ثم والواو فلا يحتاجان إلى الارادة اه ع ش (قوله لما ياتى) اى فى الفصل الاتى فى شرح فان قال ودرهم الخ من انها كثيرا ما تستعمل للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة بجزاء حذف شرطه فتعين القصد فيها كما هو شأن المشتركات اه عبارة ع ش أى من أنه يجب فيها درهم واحد إن لم يرد العطف اه (قوله لانه عقب) إلى قوله كما يأتى فى المغنى (قوله ولان التمييز الخ) عطف على لانه عقب الخ (قوله ولو زاد فى التكرير) اي كان يقول على كذا وكذا وكذا (قوله فكما فى نظيره الاتى) اى فى قول المصنف ولو حذف الواو فدرهم فى الخ قال ع ش وفيه تامل إذ المتبادر التكرير مع العطف كما اشرنا وايضا لو اريد التكرير بلا عطف كان مندرجا فى الاتى لا نظيره فلعل الصواب اى فى الفصل الاتى بقول المصنف ولو قال درهم ودرهم

أى السبكى مثل ذلك الخ كذا شرح م ر (قوله فقوله درهما موهم الخ) قد يقال إنما ذكر درهما لدفع توهم التعدد لتفسير الاول قبل ذكر الثانى فيفهم منه الاتحاد لم يذكر درهما بالاولى (قوله وكانه بناه الخ) دليله يدل على انه لم يرد هذا البناء (قوله النقل السابق) اى قريبا (قوله فلا وجه له) بل له وجه وجيه بناء على أن العرب ألزمت أن يكون مبينها تمييزا منصوبا كما يشعر به قوله لأنه لم يسمع وعلى هذا فلا وجه إلا له نعم قد يجاب عن الفقهاء بانه ليس مقصودهم صحة هذا الاستعمال لغة بل بيان حكمه وان امتنع لغة فتامل (قوله لحنا عند البصريين) اى لانهم لا يجرون التمييز هنا (قوله إذ التقدير كذا من

الدرهم او سكنه (فدرهم) اما الرفع فلانه خبر عن المبهمين اى هما درهم كذا قيل وفيه نظر إذ يلزمه عدم المطابقة بل عدم الصحة إذا كان العطف بثم أو الفاء لانه يلزم عليه حينئذ وجوب درهمين وكذا يلزم هذا على جعله خبرا صناعة لان عدم المطابقة يستدعى أن يقدر أن درهما خبر عن أحدهما وخبر الآخر محذوف فيلزم وجوب درهمين فالوجه انه بدل أو بيان لهما والخبر الظرف نظير مامر آنفا وأما الجر فلانه وان امتنع ولم يظهر له معنى عند جمهور النحاة لكنه يفهم منه عرفا أنه تفسير لجلة ماسبق فحمل على الضم وأما السكون فواضح (ولو حذف الواو فدرهم فى الأحوال) كلها لاحتمال التأكيد حينئذ (ولو قال ألف ودرهم قبل تفسير الألف بغير الدراهم) من المال اتحد جنسه أو اختلف لانه مبهم والعطف إنما يفيد زيادة عدد لا تفسيرا كالف وثوب قال القاضى ولو قال ألف ودرهم فضة وجب الكل فضة وهو واضح مالم يجرها باضافة درهم اليها ويبق تنوين ألف بل الذى يتجه حينئذ بقاء الالف على إبهامها ولو قال ألف وقفيز حنطة بالنصب لم يعد للألف إذ لا يقال ألف حنطة ولو قال ألف درهما أو ألف درهم بالاضافة فواضح وإن

الألف

ودرهم لزمه الخ (قوله أما الرفع) إلى قوله كذف المغنى وإلى قوله والخبر فى النهاية إلا قوله كذا إلى فالوجه (قوله إذ يلزمه) اى الرفع مطلقا (عدم المطابقة) اى بين المبتدا والخبر (قوله حينئذ) اى حين إذ كان العطف بثم او الفاء (قوله وكذا يلزم هذا) اى وجوب درهمين و(قوله خبرا صناعة) اى نحويا على ماجرى صاحب القيل (قوله فالوجه انه بدل الخ) فيه بحث اما اولا فلا نسلم انه يلزم على الخبرية صناعة ماذكره وإنما يلزم ذلك لو اريد انه خبر عن نفسهما وهو ممنوع لجواز ان مراده انه خبر عن ضميرهما المقدر كما يدل عليه قوله اى هما درهم وأما ثانيا فلانه يلزم على البدلية والبيانية صناعة أنه بدل أو بيان من أحدهما وبدل الآخر أو بيانه محذوف إذ المفرد لا يمكن كونه بدلا من مجموع المتعاطفين ولا بيانا لهما كما لا يخفى وحينئذ فهو بمنزلة مالو كرر الدرهم مع العطف وموجب ذلك درهمان فتامل فما قالوه اولى اه سم (قوله انه بدل الخ) اى وكذا الاول مبتدا والثانى معطوف عليه (قوله نظير مامر انفا) اى فى شرح او رفع الدرهم (قوله واما الجر) إلى قوله واما السكون فى المغنى وإلى قوله وقضية التعليل فى النهاية (قوله فحمل على الضم) اى الرفع لا على النصب لان الحمل على الرفع هو الأقل المتيقن اه كردى (قوله وأما السكون فواضح) أى لامكان أن التقدير هما دراهم اه ع ش والاولى اى لامكان حمله على انه بدل او بيان لهما (قوله كلها) اى رفعا ونصبا وجرا وسكونا ويتحصل مما تقرر اثنا عشر مسئلة لان كذا اما ان يؤتى بها مفردة او مركبة او معطوفة والدرهم اما ان يرفع او ينصب او يجر او يسكن ثلاثة فى اربعة يحصل ماذكر والواجب فى جميعها درهم إلا إذا عطف ونصب تمييزها فدرهمان ولو قال كذا بل كذا ففيه وجهان اوجههما لزوم شىء إذ لا يسوغ رايت زيدا بل زيدا إذا عنى الاول فان عنى غيره صح نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله مر أوجههما لزوم شيئين ظاهره مطلقا خصوصا بالنظر للتعليل لكن سيأتى له فى الفصل الاتى مايخالفه فى غير موضع اه عبارة ع ش هذا مخالف لما ياتى فى قوله على ان الاوجه فى ل اعتبار الخ إلا ان يحمل ماهنا على قصد الاستئناف اه قول المتن (قبل تفسير الالف بغير الدراهم) بخلاف الف واربعة دنانير او ثلاثة اثواب فان الكل دنانير او ثياب ذكره فى الروض وكالدنانير الدراهم اه سم (قوله من المال) إلى قوله وقضية التعليل فى المغنى إلا قوله كالف وثوب وقوله مالم يجرها إلى ولو قال الف وقفيز وقوله ولو قال الف درهما إلى وإن رفعهما (قوله من المال) كالف فلس اه مغنى (قوله اتحد جنسه الخ) اى سواء فسره بجنس واحد ام اجناس اه مغنى (قوله الف ودرهم فضة) ينصب على انه تمييز لهما اه كردى (قوله وجب الكل فضة) لكن ينبغى ان يجب كون الالف دراهم سم ورشيدى (قوله لم يعد) اى لفظ حنطة (قوله ولو قال الف درهما) إلى المتن قال فى الروض او الف درهم او منونين مرفوعين وجب ماعدده الف وقيمته درهم اه قال فى شرحه والظاهر انه لو نصبهما او خفضهما منونين او رفع الالف منونا او نصب الدرهم او خفضه او سكنه كان الحكم كذلك وانه لو رفع الألف أو نصبه أو خفضه ولم ينونه ونصب الدرهم او رفعه أو خفضه او سكنه لزمه الف درهم ولو سكن الالف واتى بالدرهم بالاحوال المذكورة احتمل الامرين وهو إلى الاول اقرب اه سم بحذف وماذكره من الروض ومن شرحه الى وانه الخ فى المغنى مثله (قوله فواضح) اى لزوم

درهم) كان من على هذا للتبعيض (قوله وأولى منه أنه بدل أو بيان لهما الخ) فيه بحث أما أولا فلا نسلم أنه يلزم على الخبرية صناعة ماذكره وإنما يلزم ذلك لو اريد انه خبر عن نفسهما وهو ممنوع لجواز ان يراد انه خبر عن ضميرهما المقدر كما يدل عليه قوله اى هما درهم واما ثانيا فلانه يلزم على البدلية والبيانية صناعة انه بدل او بيان من أحدهما وبدل الآخر أو بيانه محذوف إذ المفرد لا يمكن كونه بدلا عن مجموع المتعاطفين ولا بيانا لهما كما لا يخفى وحينئذ فهو بمنزلة مالو كرر الدرهم مع العطف وموجب ذلك درهمان فتامل فما قالوه اولى (قوله إذ يلزمه) على الخبرية قد يمنع بناء على انه خبر عن نفسهما لجواز انه خبر المجموع (قوله فى المتن قبل تفسير الالف بغير الدراهم) بخلاف ألف وأربعة دنانير أو ثلاثة أثواب فان الكل دنانير أو ثياب ذكره فى الروض وكالدنانير الدراهم (قوله وجب الكل فضة) لكن ينبغى ان لا يجب كون الالف دراهم (قوله ولو قال الف درهما او الف درهم بالاضافة فواضح الخ) قال فى الروض أو ألف درهم منونين مرفوعين

الالف من الدراهم فى كل منهما اه ع ش عبارة سم قوله فواضح ينبغى ان مراده لزوم ما عدده الف و قيمته درهم فى الصورة الاولى و الف درهم فى الثانية فليراجع ثم رايت عبارة شرح الروض المارة مصرحة بما قلناه فى الاولى ان صورت برفع الالف منونا و نصب درهما فان صورت برفع الالف بلا تنوين و نصب درهما فهى كالثانية كما يستفاد من عبارة شرح الروض المارة و لعل هذا مراد عبارة الشارح فيرجع قوله بالاضافة للصورتين لان ترك تنوين الالف و لو مع نصب الدرهم يدل على اضافته اه (قوله او نون الاول فقط) اى رفع الالف منونا و رفع الدرهم بلا تنوين قال ع ش اى و سكن الدرهم او رفعه او جره بلا تنوين اه (قوله او الف و مائة) او الف و نصف درهم و الظاهر كما افاده الشيخ اى فى شرح الروض انه لو رفع الدرهم او نصبه فى الاخيرة كان الحكم كذلك و لا يضر فيه اللحن و انه لو رفعه او نصبه فيها لكن مع تنوين نصف او رفعه او خفضه فى بقية الصور لزمه ما عدده العدد المذكور و قيمته درهم اخذا مما مر فى الف و درهم منونين مرفوعين نهاية و مغنى (قوله كما مر) اى انفا فى شرح وجب درهمان (قوله يجب الكل دراهم الخ) لانهما اسمان جعلا اسما واحدا فالدرهم تفسير له اه مغنى (قوله و قضية التعليل) اى الثانى و هو ان التمييز كالوصف الخ (انه لو رفع الدرهم او جره لم يكن كذلك) اى لم يكن الكل دراهم لانه حينئذ لا يكون وصفا فلا يعود للكل و اما التعليل الاول فقضيته عدم الفرق بين النصب و غيره بل هو غير كاف فى التعليل اذ لا تلازم بين عدم وجوب عدد زائد بدرهما و تمحضه لتفسير الكل اه مصطفى الحموى اقول و لهذا اقتصر النهاية و المغنى على التعليل الثانى (قوله نعم بحث الخ) اعتمده النهاية و المغنى (قوله انه) اى حكم ما لو رفع الدرهم او جره (كما ذكر الخ) اى كالحكم الذى ذكر الخ (قوله و عن ابن الوردى) الى قوله او اثنى عشر سدسا فى النهاية الا قوله اى و لا نية له (قوله لانهما) اى الدرهم و السدس (قوله لكل من الاثنى عشر) الوجه حذف لفظ من اه رشيدى (قوله فيكون كل) اى من الدرهم و السدس (قوله دراهم ستة) الاول بالنصب حال من النصف المضاف و الثانى خبر للنصف (قوله و اسداسا درهم) عطف على دراهم ستة (قوله او درهما و ربعا فسبعة الخ) عطف على قوله درهما و سدسا سبعة دراهم فكان حقه حذف الفاء (قوله او و ثلثا الخ) عطف على و ربعا الخ و كذا قوله او و نصفا الخ عطف عليه (قوله لنظير ما تقرر) اى بقوله لانهما تمييزان لكل من الاثنى عشر فيكون كل مميز النصف الاثنى عشر الخ (قوله ان جملة ذلك الخ) عبارة النهاية فان قال اردت و سدس درهم صدق بيمينه لاحتماله و كذا الباقى قال الوالد رحمه الله تعالى و ما حكى عنه اى ابن الوردى غير بعيد بل هو جار على القواعد و لكن الاصح ان الكسر فى هذه المسائل

وجب ما عدده الف و قيمته درهم اه قال فى شرحه و الظاهر انه لو نصبهما او خفضهما منونين او رفع الالف منونا و نصب الدرهم او خفضه او سكنه كان الحكم كذلك و انه لو رفع الالف او نصبه او خفضه او سكنه لزمه الف درهم و لو سكن الالف و اتى فى الدرهم بالاحوال المذكورة احتمل الامرين و هو الى الاول اقرب اه ثم ذكر فى الروض انه يجب فى اقراره بمائة عدد من الدراهم العدد فقط اى دون الوزن قال فى شرحه قال الاسنوى و قد تقدم ان اقل العدد اثنان و القياس لزوم مائتى درهم ناقصة ان كان عدد مجرورا بالاضافة و كذا ان كان منصوبا لانه تفسير للمائة الخ ما حكاه عنه و اقره و قوله و كذا ان كان منصوبا ان كان مع عدم تنوين مائة فواضح و ان كان مع تنوينها خالف قوله السابق او رفع الالف منونا و نصب الدرهم اذ قياسه هنا لزوم ما عدده مائة و قيمته درهمان فليتامل اه (قوله بالاضافة) كان المراد فيهما بدليل المنقول عن شرح الروض (قوله فواضح) ينبغى ان مراده لزوم ما عدده الف و قيمته درهم فى الصورة الاولى و الف درهم فى الثانية فليراجع ثم رايت عبارة شرح الروض المارة مصرحة بما قلناه فى الاولى ان صورت برفع الالف منونا و نصب درهما فان صورت برفع الالف بلا تنوين و نصب درهما فهى كالثانية كما يستفاد ذلك من عبارة شرح الروض المارة و لعل هذا مراد عبارة الشارح فيرجع قوله بالاضافة للصورتين لان ترك تنوين الالف و لو مع نصب الدرهم يدل على اضافه (نعم بحث انه) اى لو رفع الخ ع ش (قوله و عن ابن الوردى انه يلزمه الخ) فى العباب ما نصه فرع قال له على اثنا عشر درهما و دانق برفع الدانق او جره لزماه انتهى فقيل يلزمه

رفعهما و نونهما او نون الاول فقط فله تفسير الالف بما لا تنقص قيمته عن درهم فكانه قال الف مما قيمة الالف منه درهم (و لو قال خمسة و عشرون درهما) او الف و مائة و خمسة و عشرون درهما (فالجميع دراهم على الصحيح) لان لفظ الدرهم لما لم يجب به عدد زائد تمحض لتفسير الكل و لان التمييز كالوصف و هو يعود للكل كما مر و فى نحو خمسة عشر درهما يجب الكل دراهم جزما و قضية التعليل انه لو رفع الدرهم او جره لم يكن كذلك نعم بحث انه كما ذكر فى الف درهم منونين مرفوعين فيلزمه ما عدده العدد المذكور و قيمته درهم و عن ابن الوردى انه يلزمه فى اثنى عشر درهما و سدسا اى و لا نية له سبعة دراهم لانهما تمييزان لكل من الاثنى عشر فيكون كل مميزا لنصف الاثنى عشر المبهمة حذرا من الترجيح من غير مرجح و نصفها دراهم ستة و اسداسا درهم او درهما و ربعا فسبعة و نصف او و ثلثا فثمانية او و نصفا فتسعة لنظير ما تقرر من ان نصف المبهم بعدد ذلك الكسر فان قال اردت ان جملة ذلك العدد

يساوى درهما وسدس درهم صدق بيمينه لاحتماله وكذا الباقى اواثنى عشر سدسا صدق بالاولى لانه غاظ على نفسه مع احتمال لفظه اه كذا قيل وفى تعليله نظر بل لا يحتمله لفظه بوجه فالذى يتجه انه كالو اطلق فتلزمه السبعة لما علم مما تقرر انها مدلول اللفظ مالم يصرف عنه لمعنى يحتمله ويؤخذ من تعليله للاثنى عشر بما ذكر انه فيما عداها من المركب المزجى كثلاثة عشر درهما وسدسا يلزمه خمسة عشر وسدس لان المركب هنا فى حكم المفرد وقد ميزه بانه جميعه دراهم كذا او اسداسا كذا فلزمه ماذكر (ولو قال الدراهم التى اقررت بها ناقصة الوزن فان كانت دراهم البلد) الذى اقر به (تامة الوزن)

ونحوها من الدرهم فيلزمه فى الاولى اثناعشر درهما وسدس درهم وفى الثانية اثناعشر درهما وربع درهم وفى الثالثة اثناعشر درهما وثلث درهم وفى الرابعة اثناعشر درهما ونصف درهم ومعلوم انه فى قوله اثناعشر درهما وسدسا الاحن وهو لا يمنع الحكم هذا ان لم يكن نحويا فان كان كذلك لزمه اربعة عشر درهما اما لو قال اثناعشر درهما وسدس بالرفع او سدس بالجر فلا نزاع فى لزوم اثنى عشر درهما وزيادة سدس اه وفى سم بعد ان نقل قوله م ر قال الوالد الى ومعلوم مانصه فليتامل توجيه ذلك والظاهر انه يجرى ذلك فى حالة جر السدس او سكونه فليراجع ثم رايت فى الدميرى ما نصه تنبيه قال له على اثناعشر درهما وسدس بالرفع او وسدس بالخفض لزمه اثناعشر درهما وزيادة سدس واما اذا قال وسدسا بالنصب فالاصح كذلك ولا يضره اللحن إن لم يكن نحويا وإن كان نحويا لزمه اربعة عشر درهما كانه قال اثناعشر درهما واثنى عشر سدسا ثم حكى ماقاله ابن الوردى عن بعض الفقهاء ثم حكى عن المتولى انه يقبل تفسيره بسبعة دراهم وخمسة اسداس درهم والظاهر ان ماقاله او لاهو مستند شيخنا الشهاب الرملى فيما قاله فيكون قائلا بما صححه الدميرى من التفصيل بين النحوى وغيره عند النصب اه وقوله ثم حكى عن المتولى الخ يتامل وجهه (قوله يساوى درهما الخ) اى على ان درهما وسدسا خبر عن ضمير اثنى عشر او بدل او بيان للاثنى عشر وقد غلط عن الرفع الى النصب (قوله او اثنى عشر سدسا) اى او قال اردت اثنى عشر سدسا وغلطت فى قولى درهما اه كردى (قوله كذا قيل) راجع الى قوله او اثنى عشر سدسا الخ (قوله مما تقرر) اى من التعليل بقوله لانهما تمييزان لكل من الاثنى عشر الخ (قوله ويؤخذ من تعليله الخ) يتامل وجه هذا الاخذ وقضية ماصححه الدميرى فى غير النحوى فى الاثنى عشر ان اللازم هنا ثلاث عشر درهما وسدس درهم اه (قوله جميعه) تاكيد لاسم ان وقوله دراهم حال منه وقوله كذا خبر ان وقوله واسداسا كذا عطف على دراهم كذا قول المتن (دراهم البلد) اى او

ثمانية دراهم الا دانقا لاحتمال انه عطف او مفسر لا يقتضى فوق اثنى عشر وتقديره اثناعشر من القسمين فيجعل خمسة من العدد دوانق وسبعة منه دراهم وقيل يلزمه سبعة دراهم تنزيلا للتفسير على المناصفة فيكون ستة دراهم وستة دوانق وهى درهم وقيل يلزمه درهمان ونصف وثلث لانقسام المفسر الى الجنسين فيقنع بدرهم وللباقى دوانق اه وقوله فقيل يلزمه ثمانية دراهم الا دانقا وجهه ان غاية ما يطلق عليه اسم الدوانق خمسة وإذا زادت فهو درهم فالتعبير بالدوانق قرينة انه اراد مادون الدرهم اذ لو اراد ما يبلغ درهما اخبر عنه بدرهم اذ لا وجه للعدول حينئذ وقوله فيقنع بدرهم كان وجهه الاخذ بالاقل ولا يخفى ان ماقاله ابن الوردى فى مسئلته يوافق الوجه الثانى فى هذه المسئلة دون ماقبله وما بعده وقد قال شيخنا الشهاب الرملى ان ماقاله ابن الوردى هو الاقرب الجارى على القواعد قال لكن الاصح ان الكسر من الدرهم فيلزمه فى مثاله اثناعشر درهما وسدس درهم وعلى هذا القياس اه كذا نقله عنه م ر فليتامل توجيه ذلك والظاهر انه يجرى ذلك فى حالة جر السدس او سكونه فليراجع ثم رايت فى الدميرى مانصه (تنبيه) قال له على اثنا عشر درهما وسدس بالرفع او وسدس بالخفض لزمه اثناعشر درهما وزيادة سدس واما اذا قال وسدسا بالنصب فالاصح كذلك ولا يضر اللحن إن لم يكن نحويا وان كان نحويا لزمه اربعة عشر درهما كانه قال اثناعشر درهما واثنا عشر سدسا اه ثم حكى ماقاله ابن الوردى عن بعض الفقهاء ثم حكى عن المتولى انه يقبل تفسيره بسبعة دراهم وخمسة اسداس درهم والظاهر ان ماقاله او لاهو مستند لشيخنا الشهاب الرملى فيما قاله وانه وقع خلل فى النقل عنه فيكون قائلا بما صححه الدميرى من التفصيل بين النحوى وغيره عند النصب ثم رايت فى شرح م ر عنه ما حاصله ذلك ولا يرد على ماقاله فى النحوى ان اللفظ لا يحتمله لان هذا ممنوع لان التمييز يتعلق بجميع افراد ماسبق فاذا كان التمييز معطوفا ومعطوفا عليه كان مميزا لكل فرد من افراد ماسبق كما لو ميزت المفرد بمعطوف ومعطوف عليه نحو له على شىء درهما ونصفا فانه يلزم درهم ونصف لتفسير الشىء بهما (قوله ويؤخذ من تعليله الخ) يتامل وجه هذا الاخذ وقضية ماصححه الدميرى فى غير النحوى فى الاثنى عشر ان اللازم هنا ثلاثة عشر درهما وسدس درهم (قوله يلزمه خمسة عشر وسدس) هو فى النحوى لا اشكال فيه على قياس مامر عن

بان كان كل منها ستة دوانق (فالصحيح قبوله إن ذكره متصلا) بالاقرار لانه فى المعنى بمثابة الاستثناء وحينئذ يرجع لتفسيره فى قدر الناقص فان تعذر بيانه نزل على اقل الدراهم (ومنعه ان فصله عن الاقرار) وكذبه المقر له فيلزمه دراهم تامة لان اللفظ وعرف البلد يمنعان مايقوله (وإن كانت) دراهم البلد (ناقصة قبل) قوله (ان وصله) بالاقرار لان اللفظ أي من حيث الاتصال والعرف يصدقانه (وكذا ان فصله) عنه (فى النص) عملا بعرف البلد كما فى المعاملة ويجرى ذلك على الاوجه فى بلد زاد وزنهم على درهم الاسلام فاذا قال اردته قبل ان وصله لا ان فصله (والتفسير بالمغشوشة كهو بالناقصة) فان الدرهم عند الاطلاق محمول على الفضة الخالصة وما فيها من الغش ينقصها فكانت كالناقصة فى تفصيلها المذكور وبحث جمع قبول التفسير بالفلوس وان فصل فى بلد يتعاملون بها فيه ولا يعرفون غيرها ولو تعذرت مراجعته حمل على دراهم البلد الغالبة على المنقول المعتمد ويجرى ذلك فى الكيل مثلا كما هو ظاهر فلو اقر له باردب بر وبمحل الاقرار مكاييل مختلفة ولا غالب فيها تعين اقلها مالم يختص المقر به بمكيال منها فيحمل عليه لا على غيره الا نقص منه الا ان وصله وفى العقود يحمل على الغالب المختص من تلك المكاييل كالنقد مالم يختلفا فى تعيين غيره فانهما حينئذ يتحالفان ويصدق الغاصب والمتلف بيمينه فى قدر كيل ما غصبه او اتلفه ولو فسر الدراهم بغير سكة البلد او بجنس ردىء قبل مطلقا وفارق الناقص

القرية اه نهاية (قوله بان كان كل) إلى قوله وبه يعلم ان الاشرفى فى النهاية إلا قوله الا انقص منه إلا ان وصله وكذا فى المغنى إلا قوله ولو تعذرت الى ولو فسر الدراهم (قوله ويجرى ذلك) اى الخلاف المتقدم بقول المصنف فالصحيح قبوله الخ (قوله على درهم الاسلام) ووزنه بالحب خمسون شعيرة وخمسا شعيرة وبالدوانق ست وكل دانق ثمان حبات وخمسا حبة اه ع ش (قوله فاذا قال اردته) اى درهم الاسلام وفى هذا الكلام إشارة إلى الحمل عند الاطلاق على دراهم البلد الزائدة على دراهم الاسلام اه سم وفى النهاية والمغنى هنا مثل ما فى الشرح لكنهما قالا حين الدخول فى قول المصنف السابق ولو قال الدراهم التى الخ مانصه والمعتبر فى الدراهم المقر بها دراهم الاسلام وإن كان دراهم البلد اكثر وزنا منها مالم يفسره المقر بما يقبل تفسيره فعلى هذا لو قال الخ اه فكتب الرشيدى على الاول مانصه قوله م ر ويجرى ذلك على الاوجه الخ هذا ينافى ماقدمه آنفا من حمل الدراهم فى الاقرار على دراهم الاسلام مالم يفسره بغيرها مما يحتمل وعذره انه خالف فى هذا المتقدم انفا الشهاب ابن حجر فان ذاك يختار انه عند الاطلاق يحمل على درهم البلد الغالب ثم تبعه فى جميع ماياتى مما يتعلق بالمسئلة فوقع فى التناقض فى مواضع انتهى (قوله وبحث جمع الخ) عبارة النهاية والمغنى نعم لو غلب التعامل بها اى الفلوس ببلد بحيث هجر التعامل بالفضة وانما تؤخذ عوضا عن الفلوس كالديار المصرية فى هذه الازمان فالاوجه كما بحثه بعض المتاخرين القبول وان كان منفصلا انتهى قال ع ش قوله م ر كالديار المصرية الخ اى فى زمنه إذ ذاك واما فى زماننا فلا يقبل منه التفسير بها لانها لا يتعامل بها الان الا فى المحقرات انتهى (قوله ولو تعذرت مراجعته الخ) اى كما هو صريح شرح الروض فيما إذا كانت دراهم البلد ناقصة او مغشوشة ولم يفسر الدراهم التى اقر بها فيها وتعذرت مراجعته اه سم (قوله حمل على دراهم البلد الغالبة) قال الاذرعى كما فى المعاملات ولانه المتيقن قال فى شرح الروض وقضية التوجيه الاول انه لو كانت دراهم البلد اكبر من دراهم الاسلام كان الحكم كذلك وقضية الثانى خلافه اه وقضية كلام الشارح انها عند الاطلاق محمولة على دراهم البلد وان كانت ناقصة او مغشوشة لكن المتبادر من قول المصنف ولو قال الدراهم التى اقررت بها الخ خلافه اه سم (قوله ويجرى ذلك الخ) يعنى الحمل على الغالب عند الاطلاق اه رشيدى (قوله فلو اقر له الخ) كانه ليس تفصيلا لما قبله فتامله اه سم (قوله الا انقص منه إلا ان وصله) عبارة النهاية ويحكم عليه بذلك ولو قال اردت غيرها اه (قوله وفى العقود يحمل) اى يحمل إطلاق نحو الاردب فى العقود (قوله يحمل على الغالب المختص الخ) فان لم يكن غالب فلا بد من التعيين وإلا لم يصح العقد اه سم (قوله كالنقد) كحمل إطلاق النقد فى العقود على الغالب (قوله فى قدر كيل) اى وقيمته ايضا اه ع ش (قوله الدراهم) اى التى اقر بها (قوله او بجنس ردىء) ظاهره ولو انقص قيمة اه سم (قوله قبل مطلقا) اى فصله او وصله كانت دراهم البلد كذلك او لا اه ع ش عبارة المغنى ولو فسرها بجنس من الفضة ردىء او بدراهم سكتها غير جارية فى ذلك المحل قبل تفسيره ولو منفصلا

الدميرى (قوله فاذا قال اردته) اى درهم الاسلام وفى هذا الكلام إشارة إلى الحمل عند الاطلاق على دراهم البلد الزائدة على درهم الاسلام (قوله ولو تعذرت مراجعته حمل الخ) اى كما هو صريح شرح الروض فيما إذا كانت دراهم البلد ناقصة او مغشوشة بان لم يفسر الدراهم التى اقر بها فيها وتعذرت مراجعته (حمل على دراهم البلد الغالبة) قاله الاذرعى قال فى المعاملات ولانه المتيقن قال فى شرح الروض وقضية التوجيه الاول انه لو كانت دراهم البلد اكبر من دراهم الاسلام كان الحكم كذلك وقضية الثانى خلافه اه وقضية كلام الشارح عند الاطلاق محمولة على دراهم البلد وان كانت ناقصة او مغشوشة لكن المتبادر من قول المصنف ولو قال الدراهم التى اقررت بها الخ خلافه (قوله فلو اقر له الخ) كانه ليس تفصيلا لما قبله فتامله (قوله يحمل على الغالب المختص من تلك المكاييل) فان لم يكن غالب فلا بد من التعيين وإلا لم يصح العقد (قوله او بجنس ردىء) ظاهره ولو انقص قيمة

بان فيه رفع بعض ما اقر به بخلافه هنا وانما انعقد البيع بنقد البلد لان الغالب فى المعاملة قصد ما يروج فى البلد والاقرار اخبار بحق سابق وبه يعلم ان الاشرفى اذا اطلق ينصرف هنا للذهب ولا يعتبر فيه عرف البلد لما مر فى البيع انه موضوع للذهب اصالة فلم يؤثر فيه العرف هنا وان اثر فيه ثم لما تقرر ويأتى قريبا لذلك مزيد (ولو قال) له (على من درهم الى عشرة لزمه تسعة فى الاصح) كما مر فى الضمان بتوجيهه وفارق بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار فانه لا يدخل المبدأ أيضا بان هذا من غير الجنس بخلاف الاول وقضيته انه لو قال فى الارض من هذا الموضع الى هذا الموضع دخل المبدا لانه من الجنس والظاهر خلافه ويفرق بان هذا من المساحات الحسية وهى لا تشمل شيئا من حدودها لاستقلالها بايراد العقد عليها من غير محوج الى دخول حدودها بخلاف المبدأ هنا فانه ليس كذلك وما بعده مترتب عليه فيلزم دخوله ولو قال ما بين درهم وعشرة

كما لو قال له علي ثوب ثم فسره بجنس ردىء أو بما لا يعتاده أهل البلد لبسه اه (قوله بان فيه) أى فى التفسير بالناقص (قوله هنا) اى فى التفسير بغير سكة البلد او بجنس ردىء (قوله وانما انعقد البيع بنقد البلد) عبارة النهاية والمغنى وبخلاف البيع حيث يحمل على سكة البلد لان الخ اه (قوله والاقرار اخبار بحق سابق) اى يحتمل ثبوته بمعاملة فى غير ذلك المحل نهاية ومغنى (قوله وبه) اى بالتعليل (قوله ان الاشرفى الخ) عبارة سم والنهاية افتى شيخنا الشهاب الرملى بانه لو اقر باشرفى كان مجملا لانه يطلق على الذهب وعلى قدر معلوم من الفضة فيقبل تفسيره بكل منهما متصلا ومنفصلا ويؤيده ان اطلاقه على الذهب ليس عرف الشرع بل هو عرف حادث ولم يختص فيه به بل اطلق على القدر المذكور من الفضة فوجب قبول التفسير به مطلقا ولا يرد عليه ما قاله الشارح لانه اى الشهاب الرملى يمنع انه موضوع للذهب اصالة فليتامل والحاصل انه لا يسلم انه من عرف الشرع ولا انه اصالة للذهب فكان مجملا فوجب قبول التفسير بالفضة مطلقا اه اقول وفى وجوب القبول فيما اذا فقد اطلاقه على الفضة فى محل الاقرار وزمنه بالكلية كزماننا نظر ظاهر (قوله هنا) اى فى الاقرار و(قوله ثم) اى فى المعاملة (قوله لما تقرر) اى التعليل المذكور (قوله وفارق بعتك من هذا الجدار الخ) قال فى شرح الروض وذكر الجدار مثال فالشجرة كذلك بل ولو قال من هذا الدرهم الى هذا الدرهم فكذلك فيما يظهر لان القصد التحديد لا التعديد اه وقوله فكذلك الخ هذا ممنوع بالفرق المذكور شرح م ر اى والخطيب اه سم قال الرشيدى قوله من هذا الدرهم الخ اى بان كان معينا بدليل الاشارة والتنظير فليراجع اه (قوله ايضا) اى كالمنتهى (قوله بان هذا) اى المبدا فى مسئلة الجدار (قوله من غير الجنس) اى جنس المقر به الذى هو الساحة (قوله بخلاف الاول) اى المبدا فى مسئلة الدرهم (قوله وقضيته) اى الفرق (قوله فى الارض) اى فى الاقرار بها (قوله ويفرق بان هذا من المساحات الخ) او يقال المبدا فى مسئلة الدراهم منضبط بخلافه فى مسئلة الارض فان دخول جميع ما بقى من الارض بعيد ينافيه التحديد والبعض مبهم فتعذر ثم رايت المحشى نظر فى فرق الشارح فقال قوله ويفرق الخ يتامل فيه انتهى سيد عمر (قوله بان هذا) اى المقر به فى مسئلة الارض (قوله فانه ليس كذلك الخ) اى ليس المبدا فى مسئلة الدرهم غير محتاج اليه بل هو محتاج اليه لانه مبدا الالتزام فقوله وما بعده الخ من عطف السبب (قوله ولو قال ما بين درهم) الى المتن

(قوله وبه يعلم ان الاشرفى اذا أطلق ينصرف هنا للذهب الخ) أفتى شيخنا الشهاب الرملى بانه لو اقر باشرفى كان مجملا لانه يطلق على الذهب وعلى قدر معلوم من الفضة فيقبل تفسيره بكل منهما متصلا ومنفصلا ويؤيده ان اطلاقه على الذهب ليس عرف الشرع بل هو عرف حادث ولم يختص فيه بل اطلق على القدر المذكور من الفضة ايضا فوجب قبول التفسير به مطلقا ولا يرد عليه ما قاله الشارح لانه يمنع انه موضوع للذهب اصالة فليتامل والحاصل انه لا يسلم انه من عرف الشرع ولا انه اصالة فى الذهب بل هو عرف حادث مشترك فكان مجملا ووجب قبول التفسير بالفضة مطلقا ثم رايت الشارح اعاد المسئلة فيما ياتى بالبسط والبحث فيه بحالة تامل ويقع فى لفظ العامة التعبير بالدوكات والافرنتى وينبغى انه كالاشرفى فيكون مجملا بين دينار الذهب والقدر من الفضة وهو عشرة انصاف وكذا ينبغى ان الفضة الانصاف فى الديار المصرية فى هذه الازمان مجمل بين الفضة والفلوس لاطلاق ذلك عندهم على الفلوس وعلى الفضة نعم قد تقوم قرينة على ارادة احدهما فيعمل بها وان نحو ثلاثة او اربعة نقرة مختصة بالفلوس لانها لا تطلق فى العرف الا عليها وحيث اقر بمجمل وتعذر استفساره لنحو موته لزم الاقل ولو عبر بنحو ثلاثة ذهبا من غير تقييد فينبغى حمله على الذهب الكبير لانه لا يراد عرفا بهذه العبارة الا ذلك بخلاف غيره كالسليمى والمغربى ونحوهما ولو عبر بالدينار فلا يبعد شموله للمثقال والدينار الكبير اما المثقال فلانه عرف الشرع واما الدينار الكبير فلغلبة استعماله فيه والله اعلم م ر (قوله وفارق بعتك من هذا الجدار الى هذا الجدار الخ) قال فى شرح الروض وذكر الجدار مثال فالشجرة كذلك بل ولو قال من هذا الدرهم الى هذا الدرهم فكذلك فيما يظهر لان القصد التحديد لا التعديد اه وقوله فكذلك هذا ممنوع بالفرق المذكور شرح م ر (قوله ويفرق

أو إلى عشرة لزمه ثمانية قال شارح والحكم هنا وفى الطلاق واليمين والنذر والوصية واحد اه وما ذكره فى الطلاق غلط صريح والذى فى أصل الروضة أنه لو قال أنت طالق من واحدة إلى ثلاث طلقت ثلاثا وفرقوا بينه وبين المذكورات بأن عدده محصور فالظاهر قصد استيفائه بخلاف غيره (وان قال) له (على درهم فى عشرة) او درهم فى دينار (فان اراد المعية لزمه احد عشر) أو الدرهم والدينار لان فى تاتى بمعنى مع كادخلوا فى امم اى معهم واستشكله الاسنوى وغيره بشيئين أحدهما جزمهم فى درهم مع درهم بانه يلزمه درهم لاحتمال ان يريد مع درهم لى فمع نيته اولى واجاب البلقينى بأن فرض ماذكر انه لم يرد الظرف بل المعية فوجب احد عشر وفرض درهم مع درهم انه اطلق وهو محتمل الظرف أى مع درهم لى فلم يجب إلا واحد فالمسئلتان على حد سواء وفيه تكلف ينافيه ظاهر كلامهم فى الثانى أنه يلزمه الدرهم مطلقا اى مالم ينو مع درهم يلزمنى كما هو ظاهر واجاب غيره بان نية المعية تجعل فى عشرة بمعنى وعشرة بدليل تقديرهم جاء زيد وعمرو بمع عمرو وبخلاف لفظة مع فان غايتها المصاحبة وهى تصدق بمصاحبة درهم للمقر وفيه نظر وتكلف وليست الواو بمعنى مع بل تحتملها وغيرها وقد يجاب بأن مع درهم صريح فى المصاحبة الصادقة بدرهم له ولغيره فليس فيها تصريح بلزوم الدرهم الثانى بل ولا إشارة اليه فلم يجب فيها إلا واحد وأما فى عشرة فهو صريح فى الظرفية المقتضية للزوم واحد فقط فنية من بها قرينة ظاهرة على أنه لم يرد ما يراد بمع درهم

فى المغنى (قوله أو إلى عشرة) أى أو قال ما بين درهم إلى عشرة (قوله والحكم) أى حكم من درهم إلى عشرة اه مغنى (قوله هنا) اى فى الاقرار (قوله والوصية) اى والابراء اه مغنى (قوله واحد) وهو دخول الطرف الاول دون الاخير اه مغنى (قوله من واحدة الخ) او من واحدة الى ثنتين طلقت طلقتين م ر اه سم (قوله او درهم فى دينار) الى الفصل فى النهاية إلا قوله فمع نيته الى فلم يجب وقوله فى الاول وقوله فى الثانى قول المتن (فان اراد المعية) اى بان قال اردت مع عشرة دراهم له اه مغنى ويأتى عن السبكى ما يوافقه وإن لم يرتض به الشارح (قوله أو الدرهم والدينار) راجع الى قوله أو درهم فى دينار (قوله واستشكله) أى ما فى المتن من لزوم احد عشر درهما فيما ذكر (قوله فمع نيته) اى نية مع (قوله فرض ماذكر) اى ما فى المتن (قوله اطلق) اى لم يرد المعية (قوله فالمسئلتان على حد سواء) اى فعند الاطلاق يلزم فيهما المرفوع فقط وعند إرادة المعية يلزم فيهما المجرور ايضا (قوله وفيه تكلف) اى فى جواب البلقينى (قوله انه يلزمه الخ) بيان الظاهر كلامهم (قوله واجاب غيره) اى غير البلقينى (قوله بان نية المعية الخ) عبارة المغنى بان قصد المعية فى قوله درهم فى عشرة بمثابة حرف العطف والتقدير له درهم وعشرة ولفظ المعية مرادف لحرف العطف بدليل تقديرهم فى جاء زيد وعمرو بقولهم مع عمرو بخلاف قوله له على درهم مع درهم فان مع فيه لمجرد المصاحبة والمصاحبة تصدق بمصاحبة درهم بدرهم غيره ولا يقدر فيها عطف بالواو اه (قوله وليست الواو الخ) اى فى جاء زيد وعمرو (قوله وقد يجاب) اى عن اصل الاشكال (قوله بان مع درهم صريح الخ) اقول ما المانع من انهم ارادوا بارادة المعية إرادة مع عشرة من الدراهم له وحينئذ يندفع هذا الاشكال والاشكال الاتى ثم رايته فيما يأتى نقل الجواب بذلك عن السبكى فلله الحمد اه سم (قوله له) أى المقر له (قوله ولغيره) أى وبدرهم لغير المقر له (قوله فنية مع بها) اى نية المعية بفى عشرة (قوله قرينة ظاهرة الخ) لا نسلم كونها قرينة فضلا عن كونها ظاهرة لان فى تحتمل معانى معنى مع والحساب والظرفية فارادة معنى مع بها احتراز عن إرادة بقية المعانى التى لها فكيف يقال ان نية مع قرينة على عدم إرادة معنى مع وكيف يقال لا نه يرادفها وهى اعم منه لما تبين فقد ظهر بهذا منع الملازمة التى ادعاها فى الحاصل بقوله إذ لولا الخ وذلك لان استعمال فى معنى مع ليس من باب إخراجها عن مدلولها الصريح بل من باب تخصيص اللفظ بأحد محتملاته الذى لا يقتضى معنى الضم فى اللزوم لان معنى مع لا يقتضى ذلك وقوله تفيد معنى زائدا على الظرفية يقال عليه معنى مع مقابل لمعنى الظرفية ولا يقتضى زيادة على مجرد المصاحبة فتامل بلطف اه سم اقول وقوله لا نسلم الخ لا مجال لعدم تسليم ذلك بعد تسليم ماقبله المفرع عليه ذلك وقوله لان فى تحتمل معانى الخ ظاهره على سبيل المساواة وهو ظاهر المنع وقوله وكيف يقال لا نه يرادفها جوابه ان مراد الشارح بقوله ذلك المساواة فى المفاد لا الترادف الاصولى وقوله ليس من باب إخراجها عن مدلولها الصريح الخ ظاهر المنع كما هو صريح المغنى عبارته وأيضا فقوله درهم مع درهم صريح فى المعية و درهم فى عشرة صريح فى الظرفية فاذا نوى بالثانية المعية لزمه الجميع عملا

بأن هذا الخ) يتأمل فيه (قوله من واحدة الى ثلاث طلقت ثلاثا) أو من واحدة الى ثنتين طلقت طلقتين م ر (قوله وقد يجاب بان مع درهم صريح الخ) اقول ما المانع من انهم ارادوا بارادة المعية إرادة مع عشر من الدراهم له وحينئذ يندفع هذا الاشكال والاشكال الاتى ثم رايته فيما يأتى نقل الجواب بذلك عن السبكى فلله الحمد (قوله فنية مع بها قرينة ظاهرة الخ) لا نسلم كونها قرينة فضلا عن كونها ظاهرة لان فى تحتمل معانى معنى مع والحساب والظرفية فارادة معنى مع بها احتراز عن إرادة بقية المعانى التى لها فكيف يقال أن نية مع قرينة على عدم إرادة معنى مع وكيف يقال لانه يرادفها وهى اعم منه كما تبين وقد ظهر بهذا منع الملازمة التى ادعاها فى الحاصل بقوله إذ لولا الخ وذلك لان استعمال فى فى معنى مع ليس من باب إخراجها عن مدلولها الصريح بل من باب تخصيص اللفظ باحد محتملاته الذى لا يقتضى معنى الضم فى اللزوم لان معنى مع لا يقتضى ذلك

لانه يرادفها بل ضم العشرة الى الدرهم فوجب الاحدعشر والحاصل أن الدرهم لازم فيهما والدرهم الثانى فى مع درهم لم تقم قرينة على لزومه والعشرة قامت قرينة على لزومها اذلولا ان نية المعية تفيد معنى زائدا على الظرفية التى هى صريح اللفظ لما اخرجه عن مدلوله الصريح الى غيره فتامله ثانيهما ينبغى ان العشرة مبهمة فى الف ودرهم بالاولى واجاب الزركشى بان العطف فى هذه يقتضى مغايرة الالف للدراهم فبقيت على ابهامها بخلافه فى درهم فى عشرة واجاب غيره بان العشرة هنا عطفت تقديرا على مبين فتخصصت به اذ الاصل مشاركة المعطوف للمعطوف عليه ومن ثم عطف المبين على الالف فلم يخصصها وفيه نظر اذ قضيته ان فى الف درهم وعشرة تكون العشرة دراهم وكلامهم ياباه فالذى يتجه الفرق بان فى الظرفية المقترنة بنية المعية اشعارا بالتجانس والاتحاد لاجتماع امرين كل منهما مقرب لذلك بخلاف الف درهم فان فيه مجرد العطف وهو لا يقتضى بمفرده صرف المعطوف عليه عن ابهامه الذى هو مدلول لفظه ثم رايت السبكى اجاب بان المراد بنية مع بذلك انه اراد مع عشرة دراهم له وجرى عليه غير واحد وعليه فلا يرد شىء من الاشكالين ولا يحتاج لشىء من تلك الاجوبة وهو ظاهر لولا ان ظاهر كلامهم او صريحه انه لم يرد الا مجرد معنى مع عشرة فعليه يرد الاشكالان ويحتاج الى الجواب عنهما بما ذكر (او) اراد (الحساب) وعرفه (فعشرة) لانه موجبه

نيته ومع ارادته المعية لم يصح تقدير المعية بالمصاحبة لدراهم اخر لان فيه تكثير المجاز وهو ممتنع وايضا امتنع ذلك لان المعية مستفادة لا من اللفظ بل من نيته فلو قدر معه مجاز الاضمار لكثر المجاز واما قوله درهم مع درهم آخر فهو ظاهر فى المعية المطلقة فاذا أطلق لم يلزمه الا درهم اه (قوله لانه) اى ما يراد بمع درهم وهو المصاحبة الصادقة بعشرة له ولغيره و(قوله يرادفها) اى الظرفية (قوله بل ضم العشرة) اى بل اراد ضم الخ اه ع ش (قوله ثانيهما) اى ثانى السيئين (قوله مغايرة الالف للدرهم) فى اصله للدراهم اه سيدعمر (قوله بخلافه) اى الامر (قوله عطفت تقديرا) اى لما تقدم ان نية المعية تجعل فى عشرة بمعنى وعشرة (قوله لاجتماع امرين الخ) وهما الظرفية والمعية (قوله مدلول لفظه) اى لفظه المعطوف عليه اه كردى (قوله رايت السبكى الخ) الوجه التعويل على جواب السبكى لظهور المعنى عليه وكلامهم لا ينافيه بل قواعدهم تقتضيه قطعا ودعوى ان كلامهم صريح فى خلافه غير صحيح قطعا او انه ظاهر فى خلافه لا اثر له بل كلامهم مع ملاحظة المعنى وقواعدهم لا يكون الا ظاهرا فيه فاحسن التامل سم على حج اه رشيدى (قوله اجاب بان المراد الخ) تقدم عن المغنى ما يوافقه (قوله بذلك) اى بفى عشرة (قوله او صريحه) ممنوع قطعا اه سم (قوله الا مجرد معنى مع عشرة) وهو المصاحبة الصادقة بعشرة له ولغيره (قوله فى الاول الخ) الوجه اسقاط فى الاول وفى الثانى اذ لا اول هنا ولا ثانى فتامله اه سم عبارة النهاية والمغنى والا بان لم يرد المعية ولا الحساب بان اطلق او اراد الظرف فدرهم لانه المتيقن اه ومعلوم ان مراد الشارح بالاول قول المصنف فان اراد المعية وبالثانى قوله او الحساب فافادهما ان قول المصنف والا راجع للمعطوفين جميعا

﴿فصل فى بيان انواع من الاقرار﴾ (قوله فى بيان) الى قوله ومع سرجها فى النهاية (قوله فى بيان انواع من الاقرار) اى وما يتبع ذلك كالذى يفعل بالممتنع من التفسير اه ع ش قول المتن (سيف فى غمد) ينبغى او فص فى خاتم اه سم قول المتن (فى صندوق) بضم الصاد اه مغنى (قوله لانه مغاير) الى قوله ومع سرجها فى المغنى (قوله لا يدخل الخ) جملة استئنافية بيان لوجه الشبه عبارة النهاية والمغنى لا يكون الاقرار باحدهما اقرارا بالاخر اه (قوله او خاتم فيه فص) عبارة النهاية والمغنى ومثل ذلك له عندى جارية فى بطنها حمل او خاتم فيه او عليه فص او دابة فى حافرها نعل او قمقمة عليها عروة او فرس عليها سرج لزمته الجارية والدابة والقمقمة والفرس لا الحمل والنعل والعروة والسرج ولو عكس انعكس الحكم اه (قوله وامة فى بطنها) لم يذكر عكس هذا فى القسم الاول مع تصور ملك الحمل دون الام بنحو الوصية وقد ذكره فى شرح الروض فقال وحمل فى بطن جارية اه سم وقوله فى شرح الروض الخ اى والنهاية والمغنى (قوله او شجرة عليها ثمرة)

وقوله يفيد معنى زائدا على الظرفية يقال عليه معنى مع مقابل لمعنى الظرفية ولا يقتضى زيادة على مجرد المصاحبة فتامل بلطف (قوله ثم رايت السبكى اجاب الخ) الوجه التعويل على جواب السبكى لظهور المعنى عليه وكلامهم لا ينافيه بل قواعدهم تقتضيه قطعا ودعوى ان كلامهم صريح فى خلافه غير صحيح قطعا او انه ظاهر فى خلافه بل لا يكون الا ظاهرا فيه فاحسن التامل (قوله او صريحه) ممنوع قطعا (قوله فى الاول الخ) الوجه اسقاط فى الاول وفى الثانى اذ لا اول هنا ولا ثانى فتامله

﴿فصل فى بيان انواع من الاقرار الخ﴾ (قوله فى المتن سيف فى غمد الخ) ينبغى او فص فى خاتم (قوله او امة فى بطنها حمل) لم يذكر عكس هذا فى القسم الاول مع تصور ملك الحمل دون الام بنحو الوصية وقد ذكره فى شرح الروض فقال وحمل فى بطن جارية (قوله او شجرة عليها ثمرة) ينبغى بخلاف شجرة بثمرتها او مع ثمرتها

(والا) يرد المعية فى الاول بل اراد الظرفية او اطلق ولا الحساب فى الثانى او اراده ولم يعرف معناه (فدرهم) لانه اليقين

﴿فصل﴾ فى بيان انواع من الاقرار وفى بيان الاستثناء (قال له عندى سيف فى غمد) بكسر المعجمة وهو غلافه (أو ثوب فى صندوق) أو ثمرة على شجرة او زيت فى جرة (لا يلزمه الظرف) لانه مغاير للمظروف والاقرار يعتمد اليقين وهكذا كل ظرف ومظروف لا يدخل احدهما فى الآخر ولذا قال (او) له عندى (غمد فيه سيف او صندوق فيه ثوب) او خاتم فيه فص او امة فى بطنها حمل أو شجرة عليها ثمرة

(لزمه الظرف وحده) لما ذكر (او عبد) عليه ثوب او (على رأسه عمامة لم يلزمه) الثوب ولا (العمامة على الصحيح) لان الالتزام لم يتناولها ولو قال خاتم ثم عين ما فيه فص وقال لم ارد الفص لم يقبل منه لانه يتناوله وفارق ما مر لقرينة الوصف الموقع في الشك أو أمة وعين حاملا وقال لم ارد الحمل قبل لانها لا تتناوله مع ان المطلوب هنا اليقين ومن ثم قالوا كل ما دخل في مطلق البيع دخل هنا وما لا فلا الا الثمرة غير المؤبرة والحمل والجدار فيدخل ثم لان المدار فيه على العرف لا هنا (او دابة بسرجها او ثوب مطرز) بالتشديد (لزمه الجميع) لان الباء بمعنى مع نحو اهبط بسلام اى معه والطراز جزء من الثوب باعتبار لفظه وان كان في الواقع مركبا عليه وبحث ابن الرفعة ان عليه طرازا كذلك وخالفه غيره وهو متجه اذ هو كعليه ثوب ومع سرجها كبسرجها كما علم بالاولى ويفرق بينه وبين مع درهم بانه لا قرينة ثم على لزوم الثاني وهنا قرينة على لزومه وهو اضافته اليها (ولو قال) ابن مثلا حائز (لزيد في ميراث ابى الف فهو اقرار على ابيه بدين) لاضافة الالف الى جميع التركة المضافة الى الاب دونه وهذا ظاهر في تعلق المال بجميعها وضعا تعلقا يمنعه من تمام التصرف فيها ولا يكون كذلك الا الدين فاندفع

ينبغي بخلاف بثمرتها أو مع ثمرتها اه سم قول المتن (لزمه الظرف وحده) بقي ما لو قال عندي سيف بغمده او ثوب بصندوق وهل يلزمه الجميع كما لو قال دابة بسرجها او لا فيه نظر والاقرب ان يقال يلزمه المظروف فقط ويفرق بينه وبين دابة بسرجها بان الباء اذا دخلت على الظرف كانت في استعمالهم بمعنى في كثير فتحمل عليه اه ع ش (قوله لما ذكر) اى بقوله لانه مغاير الخ قول المتن (عمامة) بكسر العين وضمها نهاية ومغنى (قوله لان الالتزام) اى الملتزم (قوله لم يتناولها) الاولى التثنية (قوله ثم عين الخ) أى فسر الخاتم المجمل بخاتم أى معين فيه فص اه سيد عمر (قوله لانه يتناوله) أى الخاتم يتناول الفص (قوله وفارق ما مر) يعني قوله او خاتم فيه فص حيث لم يتناول الخاتم فيه الفص (قوله او امة الخ) عطف على قوله خاتم ثم الخ (قوله وقال لم ارد الحمل) قد يتوهم انه لو لم يقل ذلك دخل الحمل وليس مرادا كما يؤخذ من قوله الآتي ومن ثم الخ ولهذا عبر في العباب كالروض بقوله ولو قال له عندي خاتم او جارية وكانت ذات فص او حمل دخل الفص لا الحمل انتهى (فرع) قال في شرح الروض لو قال هذه الدابة لفلان الا حملها صح بخلاف بعتكها الا حملها انتهى اه سم (قوله ومن ثم) أى من أجل أن الأمة لا تتناول الحمل (قوله الا الثمرة الخ) استثناء من المعطوف عليه (قوله والجدار) اى فيما لو اقر له بارض او ساحة او بقعة اما لو اقر له بدار او بيت دخلت الجدران لانها من مسماها اه ع ش (قوله فيدخل) اى كل من الثمرة غير المؤبرة الخ (قوله ثم) اى في المبيع و(قوله لا هنا) اى في الاقرار قول المتن (او دابة بسرجها) او عبد بعمامة نهاية ومغنى وقياسه ان مثل ذلك ما لو قال له عندي جارية بحملها او خاتم بفصه الى اخر الصور السابقة ع ش ومر عن سم ما يوافقه (قوله ان عليه طراز) اى ثوب عليه طراز (كذلك) أى كثوب مطرز فيلزم الجميع (قوله وخالفه غيره) اى ابن الملقن نهاية ومغنى (قوله كعليه ثوب) وخاتم عليه فص اه مغنى (قوله ومع سرجها كبسرجها) بخلاف فرس مسرجة كما قال في العباب كالروض وشرحه وغيرهما وان قال فرس مسرجة او دار مفروشة فله الفرس والدار فقط انتهى وقياسه لزوم العبد فقط في قوله عبد معمم اه سم (قوله كبسرجها الخ) عبارة شيخنا الزيادي بخلاف ما لو اتى بمع اى فلا يلزمه سوى الدابة اه ع ش عبارة البجيرمي على المنهج قوله لان الباء بمعنى مع قضيته أنه لو قال مع سرجها لزمه الجميع وليس مرادا بل يلزمه الدابة فقط ع ش قال العلامة الخطيب و م ر والفرق انه لما اخرج الظرف عن موضوعه غلظ عليه بلزوم الجميع بخلاف التصريح به انتهى اه (قوله ويفرق الخ) قضيته عدم اللزوم في نحو بسرج اه سم (قوله وهو) الاولى التانيث (قوله اضافته) اى الثاني (اليها) اى الدابة ولو قال الى الاول لكان انسب (قوله ابن مثلا) الى قول المتن ولو قال في ميراثي في النهاية (قوله دونه) اى الابن اه ع ش (قوله وهذا ظاهر) اى الاضافة المذكورة (قوله في تعلق المال) أى الالف (قوله يمنعه) أى الابن اه ع ش (قوله فيها) اى التركة اى في شيء منها (قوله انما تتعلق بالثلث) يتامل الحصر اه سم اى فان الوصية بنحو الثلث مانع بالتعلق بالجمع احتمال الوصية لانها انما تتعلق بالثلث واحتمال نحو الرهن عن دين الغير ووجه اندفاع هذا أن الرهن

(قوله وفارق ما مر) يعني قوله أو خاتم فيه فص ش (قوله وقال لم أرد الحمل) قد يتوهم أنه لو لم يقل ذلك دخل الحمل وليس مرادا كما يؤخذ من قوله الآتي ومن ثم قالوا ولهذا عبر في العباب كالروض بقوله لو قال له عندي خاتم او جارية وكانت ذات فص او حمل دخل الفص لا الحمل اه (فرع) قال في شرح الروض لو قال هذه الدابة لفلان الا حملها صح بخلاف بعتكها الا حملها اه (قوله في المتن او دابة بسرجها الخ) قال في الروض او عبد بعمامته (قوله والطراز جزء من الثوب باعتبار لفظه) قد يقتضى انه فيما لو قال له عندي ثوب مطرز او قال لم ارد الطراز لا يقبل وهو محل نظر و قوله وخالفه غيره وهو متجه هل الامر كذلك وإن كان الطراز بالابرة نظرا الا انه زائد على الثوب عارض له فيه نظر (وخالفه غيره) اى كابن الملقن م ر وقوله وهو متجه اعتمده م ر (ومع سرجها كبسرجها الخ) بخلاف فرس مسرجة كما قال في العباب كالروض وشرحه وغيرهما وان قال فرس مسرجة او دار مفروشة فله الفرس والدار فقط اه وقياسه لزوم العبد فقط في قوله عبد معمم (قوله ويفرق الخ) قضيته عدم اللزوم في نحو بسرج (قوله لانها انما تتعلق بالثلث) يتامل

عن دين الغير لايتصور عمومه لما من حيث الوضع وبقولى وضعا فارق هذا قوله له فى هذا العبد الف فانه يقبل تفسيره منه بنحو جناية أو رهن ووجه الفرق ما تقرر أن كلام الوارث هنا ظاهر فى التعلق بجميع التركة من حيث ذاتها لا بالنظر لزيادة ما ذكر عليها أو نقصه عنه وذلك لا يوجد إلا فى الدين بخلاف نحو الجناية والرهن فانه إنما يتعلق فى الموجود بقدره منه وحينئذ فلا نظر هنا إلى تفسيره بما يعم الميراث ولا ثم إلى تفسيره بما يخص البعض كله فى هؤلاء ألف وفسر بجناية أحدهم (ولو قال) له فى ميراثى كما هو ظاهر أو (فى ميراثى من أبى) ألف أو نصفه ولم يرد الاقرار ولا أتى بنحو على (فهو وعد هبة) أى أن يهبه ألفا لانه أضاف الميراث لنفسه وهو يقتضى عرفا عدم تعلق دين به وما لها يتعذر الاقرار به لغيره كما مر فى مالى لزيد فجعل جزء له منه لا يتصور إلا بالهبة وبحث ابن الرفعة ان محل هذا إذا كانت التركة دراهم وإلا فهو كله فى هذا العبد ألف فيعمل بتفسيره قال الاسنوى وفى كلام الرافعى ما يشير اليه أما غير الحائز إذا كذبه البقية فيغرم فى الاولى قدر حصته فقط وأما لو أراد الاقرار فى الثانية أو أتى بنحو على فهو إقرار بكل حال كما فى الشرح

أيضا من التصرف فى شىء من التركة قبل تنفيذها (قوله عن دين الغير) أى دين غير الاب على الاب (قوله اندفاع هذا) اى احتمال نحو الرهن (قوله من حيث الوضع) اى وإن امكن عمومه من حيث الانحصار بان تكون تركة الاب العبد المرهون فقط اه ع ش (قوله فارق هذا) اى ما فى المتن (قوله قوله) اى قول الوارث او المقر اه ع ش (قوله بنحو جناية) اى جناية العبد على المقر له او على ماله جناية ارشها الف اه كردى (قوله او رهن) اى كون العبد رهنا بالف على الاب او المقر (قوله لزيادة ما ذكر) اى لالف (عليها) اى التركة كما فى صورة الرهن عن دين الغير (او نقصه الخ) كما فى صورة الوصية اه كردى ومثل الزيادة فى الاولى والنقص فى الثانية المساواة (قوله عنه) الاولى عنها كما فى النهاية (قوله فانه) اى نحو الجناية الخ وكذا ضمير بقدره اه كردى (قوله إنما يتعلق الخ) يتامل سم على حج ولعل وجه التامل ان ارش الجناية ودين الرهن يتعلقان بجميع المرهون والجانى لا بقدر الدين اه ع ش (قوله منه) اى من الموجود اه كردى (قوله هنا) اى فى ميراث ابى الخ (قوله بما يعم الميراث) يعنى بنحو جناية او رهن يعم الخ و (قوله ثم) اى فى نحو له فى هذا العبد ألف و توضيح المقام فى شرح الروض اه سم عبارة المغنى وشرح الروض فان قيل لم لا يصح تفسيره ايضا بالوصية والرهن عن دين الغير ونحو ذلك كما لو قال له فى هذا العبد الف فانه يصح ان يفسر بذلك اجيب بان قوله فى ميراث ابى الف إقرار بتعلق الالف بعموم الميراث فلا يقبل منه دعوى الخصوص بتفسيره بشىء مما ذكر لان العبد المفسر بجنايته او رهنه مثلا لو تلف ضاع حق المقر له فى الاول وانقطع حق تعلقه بعين من التركة فى الثانى فيصير كالرجوع عن الاقرار بما يرفع كله او بعضه وقضيته انه لو فسر هنا بما يعم الميراث وأمكن قبل وأنه لو قال ثم وله عبيد له فى هذه العبيد ألف وفسر بجناية أحدهم لم يقبل اه (قوله كله فى هؤلاء الخ) مثال للتفسير ثم بما يخص البعض (قوله وفسر الخ) عطف بحسب المعنى على مدخول الكاف (قوله الف) إلى قوله ويظهر فى النهاية والمغنى (قوله او نصفه) اى نصف ميراثى (قوله بنحو على) اى بما يدل على الالتزام كقوله له على فى ميراثى من ابى الف او له فى مالى الف بحق لزمنى او بحق ثابت مغنى وروض (قوله دين به) اى بالميراث (قوله وما لها) اى لنفسه ع ش اه سم (قوله فجعل جزء له) اى لغيره (منه) اى الميراث اه ع ش (قوله وبحث ابن الرفعة الخ) اعتمده م ر اه سم عبارة النهاية والمغنى ومحله كما بحثه ابن الرفعة الخ اه (قوله ان محل هذا) اى محل قول المصنف فهو إقرار على ابيه بدين اخره إلى هنا ليجمع بين متعلقات المسئلة جميعها فى محل واحد وإلا فالاولى ان يقدم هذا على بحث الهبة اه كردى عبارة ع ش والرشيدى اى كون قوله له فى ميراثى من ابى الخ وعد هبة كما يعلم من حج اه وهذا هو المتبادر من المقام وعبارة سم المشار اليه ما ذكر فى المسئلتين اه اى مسئلتى المتن وهو الافيد (قوله دراهم) لعل المراد بها ما يشمل الدنانير فقوله (وإلا) أى بأن كانت عروضا (قوله فيعمل بتفسيره) المراد أنه يكون إقرارا بدين متعلق بالتركة ويطلب تفسيره منه فان فسره بنحو جناية قبل اه ع ش (قوله فيغرم) عبارة النهاية كبعض نسخ الشارح فيتعلق اه (قوله فى الاول) اى فى مسئلة له فى ميراث ابى الخ عبارة سم قوله فيتعلق فى الاولى الخ المراد من هذه العبارة ما سيأتى فى الفائدة الآتية آخر الفصل بقوله فمن فروعها هنا إقرار بعض الورثة على التركة بدين او وصية فيشيع حتى لا يلزمه إلا قسطه من حيث حصته من التركة اه (قوله فى الثانية) اى فى مسئلة له فى ميراث الخ (قوله فهو إقرار بكل حال) فيلزمه ما اقر به كالالف سواء بلغ الميراث قدره او نقص

الحصر (قوله فانه إنما يتعلق فى الموجود الخ) يتأمل وقوله هنا أى فى ميراث الحائز وقوله ثم أى نحو له فى هذا العبد الف وتوضيح المقام فى شرح الروض (قوله وما لها) اى لنفسه ش وقوله وبحث ابن الرفعة الخ اعتمده م ر (قوله فيغرم فى الاولى قدر حصته فقط) المراد من هذه العبارة ما سياتى فى الفائدة الاتية آخر الفصل بقوله فمن فروعها هنا الإقرار لبعض الورثة على الورثة بدين أو وصية فيشيع حتى لا يلزمه إلا قسطه من حصته من التركة اه (قوله فهو إقرار بكل حال) اى فيلزمه ما اقر به كالالف سواء بلغ الميراث قدره أو نقص عنه كما قال فى الروض ما نصه فان كان بصيغة ملزمة كقوله على فى ميراثى أو له فى مالى

الصغير ولو أقر فى الأولى بجزء شائع صح وحمل على وصية قبلها وأجيزت إن زادت على الثلث ولا ينصرف للدين لانه لا يتعلق ببعض التركة بل بكلها ذكره الاسنوى ومن تبعه وهو اوجه من تفصيل السبكى بين النصف فيكون وعدهبة والثلث فيكون إقرارا بوصية به ويظهر فى قوله حصتى من تركة ابى صيرتها لفلان انه صحيح لاحتماله الصيرورة الصحيحة بنذر او نحوه (ولو قال له على درهم درهم لزمه درهم) واحد وان كرره ألوفا فى مجالس لاحتماله التاكيد مع عدم ما يصرفه عنه واخذ من هذا رد ما ياتى فى الطلاق مع رده أيضا من تقييد افادة التاكيد بثلاث فاقل (فان قال ودرهم لزمه درهمان) لمكان الواو ومثلها ثم وكذا الفاء إن اراد العطف ويفرق بينها وبين ثم بان ثم لمحض العطف والفاء كثيرا ما تستعمل للتفريع وتزيين اللفظ ومقترنة بجزاء حذف شرطه اى فتفرع على ذلك درهم يلزمنى له او إن اردت معرفة ما يلزمنى بهذا الاقرار فهو درهم فتعين القيد فيها كما هو شان سائر المشتركات وفرق بغير ذلك لكن ضعفه الرافعى وإنما وقع طلقتان فى نظير ذلك لانه إنشاء وهو اقوى مع تعلقه بالابضاع المبنية على الاحتياط ويظهر فى بل انه لا بد فيها من قصد الاستئناف وان مجرد إرادة العطف بها لا يلحقها بالفاء لانها مع قصد العطف لا تنافى قولهم فيها لا يلزم معها إلا واحد لانه ربما قصد الاستدراك فستذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول (ولو قال درهم ودرهم ودرهم لزمه بالاولين درهمان) لمكان الواو كما مر (واما الثالث فان اراد به تاكيد الثانى) بعاطفه (لم يجب به شىء) كالطلاق خلافا لمن زعم بينهما فرقا (وان نوى الاستئناف لزمه ثالث وكذا ان نوى تاكيد الاول) بالثالث لمنع الفصل والعاطف منه (او اطلق فى الاصح) لان العطف ظاهر فى التغاير وفى درهم ودرهم ثم درهم يجب ثلاثة بكل حال لتعذر التاكيد هنا (ومتى اقر بمبهم كشىء وثوب) وجعل بعضهم منه الاشرفى قال لانه موضوع عرفا لقدر معلوم من الذهب والفضة فهو مجمل فيرجع فى تفسيره للمقر ثم لوارثه وهذا قد ينافيه قوله فى محل اخر انه موضوع لضرب مخصوص من

عنه كما فى الروض اه سم عبارة الكردى قوله بكل حال اى سواء كان حائزا أو غيره اه (قوله ولو أقر فى الاولى الخ) محترز قول المتن الف (قوله بجزء شائع) اى كقوله له فى ميراث ابى نصفه او ثلثه مغنى وسم (قوله وحمل على وصية) اى صدرت من ابيه و (قوله قبلها) اى الموصى له و (قوله واجيزت الخ) هذا الحمل يقتضى انه لو كان ثم وصايا بالثلث غير هذه لم تشارك المقر له فى الجزء الذى عين له لان الظاهر من قوله له انه يستحقه ولا يكون كذلك إلا حيث لم يشاركه غيره فيه اه ع ش وقد يقال بل مقتضى هذا الحمل مؤاخذة الوارث بهذا الاقرار مطلقا مع نفوذ غير هذه الوصية من الوصايا بالثلث او اقل الثابتة بالبينة فليراجع (قوله واحد) الى قول المتن ومتى اقر فى النهاية (قوله فى مجالس) الاولى وفى مجالس بالعطف (قوله من هذا) اى من التعليل (قوله من تقييد الخ) بيان لما ياتى ع ش (قوله لمكان الواو) اى لوجودها فهو مصدر من الكون بمعنى الوجود اه سيد عمر عبارة النهاية والمغنى لان العطف يقتضى المغايرة اه (قوله ومثلها) الى قوله ويفرق فى المغنى (قوله فيفرع الخ) بيان لمعنى التفريع و (قوله وان اردت الخ) بيان لمعنى الجزاء اه رشيدى (قوله فتعين القصد الخ) أى توقف اللزوم فى الفاء على قصد العطف بها (قوله فى نظير ذلك) أى نحو أنت طالق فطالق سم وع ش (قوله ويظهر) الى المتن فى المغنى (قوله فى بل الخ) فى المغنى والاسنى والنهاية هنا زيادة بسط متعلقة ببل ولكن ومع وفوق وتحت وقبل وبعد راجعها (قوله انه لا بد فيها من قصد الاستئناف) اى فلا يتكرر الدرهم عند الاطلاق او ارادة العطف اه ع ش (قوله لا يلحقها بالفاء) اى بحيث يتكرر الدرهم بل لا يلزمه مع ذلك إلا واحد اه ع ش قول المتن (ودرهم ودرهم) اى او زاد على ذلك فان فيه هذا التفصيل وهو انه قصد بكل واحد تاكيد ما يليه قبل وإن قصد به تاكيد ما لا يليه او الاستئناف او أطلق تعدد اه ع ش (قوله كما مر) اى فى شرح لزمه درهمان (قوله بعاطفه) قضيته انه لو لم يرد ذلك بل اراد تاكيد الثانى مجردا عن عاطفه وجب ثالث ويوجه بان المؤكد حينئذ زائد على المؤكد فاشبه توكيد الاول بالثانى اه ع ش عبارة سم قول المتن وكذا ان نوى تاكيد الاول ينبغى او تاكيد الثانى بلا عاطفه اه (قوله لمنع الفصل) اى بالثانى وعاطفه قول المتن (او اطلق) اى لم ينو به شيئا (قوله لان العطف الخ) عبارة المغنى لان تاكيد الثانى بالثالث وان كان جائزا لكنه اذا دار اللفظ بين التاسيس والتاكيد كان حمله على التاسيس اولى فعلى هذا لو كرر الف مرة لزمه بعدد ما كرر اه (قوله وفى درهم) الى المتن فى المغنى (قوله لتعذر التاكيد الخ) لاختلاف حرف العطف ولا بد من اتفاقه فى المؤكد والمؤكد به اه مغنى (قوله وجعل بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى اه سم (قوله وهذا) اى قوله المذكور (قوله

الف بحق لزمنى او ثابت لزمه سواء بلغ الميراث الفا أو نقص عنه لاعترافه بلزومه اه قال فى شرحه وبما قررته علم ان قوله بحق لزمنى او ثابت قيد فى الثانية فقط اه (قوله بجزء شائع) اى كقوله له فى ميراث ابى نصفه او ثلثه (قوله وإنما وقع طلقتان فى نظير ذلك) اى نحو انت طالق فطالق (قوله ويظهر فى بل الخ) اعتمده م ر قال فى الروض وان قال درهم بل درهم او لا بل درهم فدرهم اه قال فى شرحه لانه ربما قصد الاستدراك فتذكر انه لا حاجة اليه فيعيد الاول اه (قوله فى المتن وكذا إن نوى تاكيد الاول) ينبغى او تاكيد الثانى بلا عاطف (قوله وجعل بعضهم) هو شيخنا الشهاب الرملى (قوله وهذا قد ينافيه قوله الخ) لا يقال يجاب بمنع المنافاة لان هذا البعض يجعله مشتركا بين الامرين والمشترك موضوع لكل من معنييه فقوله فى المحل الاخر انه موضوع لضرب مخصوص من الذهب لا ينافى انه موضوع ايضا لشىء اخر وهو

الذهب فيحمل فى البيع و غيره عليه اه و قديقال وضعه لمقدار معلوم من الذهب هو الاصل فيه و أما استعماله فيما يعم الفضة أيضا فهو اصطلاح حادث و قاعدتهم فى الاقرار انه

لا يقبل إلا ان وصله به لا إن فصله نعم الغالب الان انه لا يستعمل إلا فى مقدار معلوم من

الفضة فينبغي عند الاطلاق فى محل اطرد فيه هذا الاستعمال حمله عليه لانه المتبادر منه وكذا الدينار على نظير مامر فى الفلوس واما البيع فمنوط بغالب نقد محله فليرجع فيه لمصطلح اهله (وطولب بالبيان) لما ابهمه ولم تمكن معرفته من غيره (فان امتنع منه فالصحيح انه يحبس) لامتناعه من واجب عليه فان مات قبل البيان طولب وارثه ووقف جميع التركة ولو فى نحو شيء وإن قبل تفسيره بغير المال كمامر احتياطا لحق الغير وسمعت هنا الدعوى بالمجهول والشهادة به للضرورة اذلا يتوصل لمعرفته إلا بسماعها ومن ثم لو امكن معرفة المجهول من غيره كان احاله على معروف كزنة هذه من كذا او ماباع به فلان فرسه او ذكر ما يمكن استخراجه بالحساب وان دق لم يسمعا ولم يحبس (ولو بين) المقر اقراره المبهم تبيينا صحيحا (وكذبه المقر له) فى ذلك (فليبين) المقر له جنس الحق وقدره وصفته (وليدع) به ان شاء (والقول قول المقر فى نفيه) اى ما ادعاه المقر له ثم ان ادعى بزائد على المبين من جنسه كان بين مائة وادعى بمائتين فان صدقه على ارادة المائة ثبتت وحلف المقر على نفي الزيادة (قوله وإن قال بل اردت المائتين حلف انه لم يردهما وانه لا يلزمه الا مائة فان نكل حلف انه يستحقهما لا انه ارادهما

وقديقال) فى دفع المنافاة بين قوليه (قوله وقاعدتهم الخ) أي ومقتضاها أن الاشرفى إذا أطلق هنا ينصرف للذهب كامر (قوله انه لا يقبل) اى تفسير الاشرفى بالفضة (قوله به) اى الاقرار (قوله الغالب الان الخ) اى فى زمن الشارح بخلاف زمننا فان الامر فيه بعكسه (قوله عند الاطلاق) اى عند ذكر الاشرفى مطلقا غير مفسر بشيء (قوله هذا الاستعمال) اى استعماله فى مقدار معلوم من الفضة (قوله وكذا الدينار الخ) اى فينبغي عند اطلاقه فى محل اطرد فيه استعماله فى مقدار معلوم من الفضة حمله عليه (قوله مامر فى الفلوس) أى فى شرح والتفسير بالمغشوشة الخ (قوله لما أبهمه) الى قول المتن ولو اقر بالف فى النهاية (قوله ولم يمكن) الى قوله وسمعت فى المغني (قوله ولم يمكن معرفته من غيره) كان الاولى تقديمه على المتن كما فى المغني قول المتن (انه يحبس) هلا قال انه يعزر بحبس او غيره ليشمل كل ما يحصل به التعزير من ضرب او غيره وقد يقال وجه الاقتصار على الحبس انه محل الخلاف فى كلامهم اه ع ش اى فجواز التعزير بغيره متفق عليه (قوله طولب وارثه) قضية اقتصاره على مطالبة الوارث انه إن امتنع لم يحبس وقد يوجه بانه لا يلزم من كونه وارثا علمه بمراد مورثه والمقر له يمكنه الوصول الى حقه بان يذكر قدرا او يدعي به على الوارث فان امتنع الوارث من الحلف على انه لا يعلم انه مراد المورث ونكل عن اليمين ردت على المقر له فيحلف ويقضى له بما ادعاه ثم رايت فى ابن عبد الحق ما يصرح به وبقي ما لو لم يعين الوارث ولا المقر له شيئا لعدم علمهما بما اراده المقر فماذا يفعل فى التركة فيه نظر والاقرب ان القاضي يجبرهما على الاصطلاح على شيء لينفك التعلق بالتركة إذا كان ثم ديون متعلقة بها وطلبها اربابها اه ع ش (ووقف) ببناء المفعول (قوله فى نحو شيء) اى فى الاقرار بنحو شيء (قوله تفسيره) أى نحو شيء (قوله بغير المال) أي بالسرجين ونحوه (قوله كمامر) أى قبيل هذا الفصل (قوله إلا بسماعها) الاولى التثنية (قوله من غيره) اى المقر اه ع ش (قوله من كذا) اى من الذهب مثلا و (قوله او ما باع به الخ) اى من الذهب مثلا اه رشيدى (قوله او ذكر ما يمكن استخراجه بالحساب الخ) راجع المغني والاسنى (قوله لم يسمعا) الاولى التانيث (قوله ولم يحبس) هذا ظاهر ما دام المحال عليه باقيا فلو تلفت الصنجة او ما باع به فلان فرسه هل يحبس او لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله تبيينا صحيحا) اى وإن فسر بما يقبل منه اه ع ش (قوله إن شاء) راجع الى المعطوف عليه أيضا (قوله ثم ان ادعى الخ) ظاهر صنيعه ان هذا زائد على ما فى المتن وليس كذلك بل هو تفصيل لقوله ولو بين وكذبه الخ اى فتارة يكون البيان من جنس المدعى به وتارة لا وحاصل ما ذكره ست صور ثنتان فى الجنس واربعة فى غيره كما سياتى اه بجيرمى (قوله من جنسه) نعت لزائد الخ (قوله فان صدقه على إرادة المائة) كان قال له نعم اردت لكنك اخطأت فى الاقتصار عليها وانما الذى لى عليك مائتان (قوله وان قال بل الخ) اى وان كذبه وقال بل اردت الخ (قوله انه حلف انه لم يردهما الخ) اى حلف على نفي الزيادة وعلى نفي الارادة لهما يمينا واحدة لاتحاد الدعوى اه مغني وفى ع ش عن الزيادى مثله (قوله فان نكل) اى المقر (حلف) اى المقر له اه ع ش

المعنى الآخر لانا نقول هذا الجواب برده قوله فيحمل فى البيع وغيره عليه اه فتامله (قوله وقد يقال وضعه الخ) قد يرد عليه منع تلك الاصالة المبينة على ممنوع ايضا وهو ان اصل استعماله قديم لا حادث بل اصل استعماله فيه وفيما يعم اصطلاح حادث غير معروف للشرع (قوله وبه فارق حلف الزوجة) اى إذا نكل زوجها وقوله ان زوجها اراد الطلاق بالكناية اى مع انها لا اطلاع لها على ارادته وإيضاح ذلك ما فى شرح الروض بعد ان ذكر ان المقر له لا يحلف على ارادته اى المقر لانه لا اطلاع له عليها بحال اى الارادة بخلاف الزوجة مع انها لا اطلاع لها على ارادته بما نصه وفرق الامام بانها تدعى عليه انشاء الطلاق والمقر له لا يدعى على المقر اثبات حق له فان الاقرار لا يثبت حقا وانما هو اخبار عن حق سابق حتى لو كذبه المقر له لم يثبت له حق اه (قوله فان صدقه الخ) اى وقال ولى عليك مائة دينار كما هو ظاهر

لان الاقرار لا يثبت حقا وإنما هو اخبار عن حق سابق وبه فارق حلف الزوجة ان زوجها اراد الطلاق بالكناية لانه إنشاء يثبت الطلاق او من غير جنسه كان بين بمائة درهم فادعى بمائة دينار فان صدقه على ارادة الدرهم او كذبه فى ارادتها وقال إنما اردت الدنانير فان وافقه على أن الدراهم عليه ثبتت لاتفاقهما عليها وإلا بطل الاقرار بها وكان مدعيا للدنانير فيحلف المقر على نفيها وكذا على نفى ارادتها فى صورة التكذيب (ولو أقر بالف ثم أقر له بالف) ولو (فى يوم اخر لزمه الف فقط) وان كتب بكل وثيقة محكوما بها لانه لا يلزم من تعدد الخبر تعدد المخبر عنه قيل هذا ينقض قاعدة ان النكرة اذا اعيدت كانت غير الاولى ويرد بان هذا مع كونه مختلفا فيه لم يشتهر ولم يطرد اذ كثيرا ما تعادوهى عين كما هو مقرر فى محله ومنه وهو الذى فى السماء اله وفى الارض اله فلم يعمل بقضيتها لذلك فلا نقض ولا تخالف (ولو اختلف القدر) كان اقر فى يوم بالف وفى آخر قبله او بعده بخمسمائة (دخل الاقل فى الاكثر) اذ يحتمل انه ذكر بعض ما اقر به (ولو وصفهما بصفتين مختلفتين) تاكيد كمائة صحاح فى مجلس ومائة مكسرة فى اخر (او اسندهما الى جهتين) كثمن مبيع مرة وبدل قرض اخرى (او قال قبضت) منه (يوم السبت عشرة ثم قال قبضت) منه (يوم الاحد عشرة لزما) أى القدران فى الصور الثلاث لتعذر اتحادهما ومن ثم لو اطلق مرة وقيد أخرى حمل المطلق على المقيد ولم يلزمه غيره (ولو قال) له على من ثمن خمر مثلا ألف لم يلزمه شىء قطعا او (له على الف من ثمن خمر او كلب) مثلا (او الف قضيته لزمه الالف) ولو جاهلا (فى الاظهر) الغاء لاخر لفظه الرافع لما اثبته فاشبه على الف لا تلزمنى

(قوله لان الاقرار الخ) عبارة المغنى لانه لا اطلاع له عليها اه (قوله وبه) أى بكونه اخبارا عن حق سابق اه ع ش (قوله حلف الزوجة) اى اذا نكل زوجها اه سم (قوله اومن غير جنسه) عطف على من جنسه (قوله كان بين) اى المقر و(قوله فادعى) اى المقر له (قوله فان صدقه على ارادة الدراهم) اى وقال ولى عليك مائة دينار كما هو ظاهر اه سم (قوله فان وافقه) اى المقر له المقر فى صورتى التصديق والتكذيب لكن هل المراد بالموافقة عدم الرد فيشمل السكوت او الموافقة صريحا وقضية الباب ترجيح الاول شوبرى اه بجيرمى (قوله على أن الدراهم عليه) أى زيادة على الدنانير (قوله وإلا) اى وإن لم يوافقه على ثبوت الدراهم عليه فى صورتى التصديق والتكذيب (قوله بطل الاقرار بها) اى بالدراهم ويبطل اقراره بالشىء اه حلبى (قوله وكان مدعيا) اى فى الصور الاربع اه شرح منهج اى الحاصلة من ضرب صورتى الموافقة وعدمها فى صورتى التصديق والتكذيب (قوله للدنانير) اى المائة فى صورتى التصديق والمائتين فى صورة التكذيب (قوله فيحلف المقر) اى فى الصور الاربع اه شرح منهج (قوله وكذا على الخ) اى ويحلف المقر على نفى ارادة الدنانير المائتين ايضا فى صورتى التكذيب اى التكذيب مع الموافقة والتكذيب بدونها فيتعرض فى اليمين فى هاتين لنفى الدنانير ونفى ارادتها ويقتصر فى صورتى التصديق على نفى الدنانير فعلى كل لا تلزمه الدنانير وتلزمه الدراهم فى صورتى الموافقة دون صورتى عدمها شيخنا اه بجيرمى قول المتن (ولو بالف) بدون له كذا فى اصله وجميع نسخ التحفة اى والمغنى وفى نسخ المحلى والنهاية زيادة له فى المتن اه سيد عمر قول المتن (فى يوم اخر لزمه) بقى ما لو اتحد الزمن وتعدد المكان مع بعد المكانين كان اقر فى اليوم الاول من صفر بانه أقرضنى بمصر فى اول المحرم الفا ثم اقر فى ذلك اليوم بأنه اقرضنى بمكة فى أول المحرم الفا والاقرب انه لا يلزمه الا الف واحد لانه يتعذر الاقراض بمصر ومكة فى يوم واحد فتسقط الاضافة اليهما اه ع ش (قوله وإن كتب) الى قوله وافتى البلقينى فى النهاية إلا قوله ومر الى ولو قال وقوله فان امتنعا الى المتن (قوله وإن كتب) غاية و(قوله محكوم بها) اى فيها بالاقرار بالالف اه ع ش (قوله بان هذا الخ) اى الضابط المذكور (قوله كما هو) اى عدم الاطراد وكون العينية كثيرا الا كليا (قوله ومنه) اى من الكثير (قوله لذلك) أى لعدم اطرادها وبفرض تسليم اطرادها فصرف عن ذلك قاعدة الباب وهو الاخذ باليقين مع الاعتضاد بالاصل وهو براءة الذمة مما زاد على الواحد اه نهاية (قوله ما اقر به) اى فى احدهما اه مغنى (قوله تاكيد) اى قوله مختلفين تاكيد لقوله صفتين اذ لا تتحقق صفتان الا مع الاختلاف (قوله كمائة صحاح الخ) اى كان اقر بمائة الخ وكذا امر قوله كثمن مبيع الخ (قوله اى القدران) الى قوله نعم فى المغنى (قوله لو اطلق) ومنه ما لو اقر بانه نذر له الفا ثم اقر بان له عليه الفا فيحمل المطلق على المقيد سواء سبق اقراره بالقيد او المطلق اه ع ش قول المتن (من ثمن خمر او كلب الخ) قال فى شرح الروض اى والمغنى وقضية إطلاقهم انه لا فرق فى اللزوم بذلك بين المسلمين والكفار وهو ظاهر لان الكفار اذا ترافعوا الينا انما نقرهم على ما نقرهم عليه لو اسلموا اه وهذا فيه تاييد للنظر الاتى فى مسئلة المالكى والحنفى فتامله اه سم (قوله ولو جاهلا) عبارة النهاية ولو كافرا جاهلا اه قال ع ش قوله م ر ولو كافرا قد يتوقف فيه اذا كان المقر والمقر له كافرين لعلمنا بالتعامل بالخمر فيما بينهم وباعتقادهم حله وقضيته عدم لزوم الالف قياسا على ما لو نكحها بخمر فى الكفر واقبضها لها ثم اسلما ولا ينافيه ما ياتى من أن العبرة بعقيدة الحاكم لانا نقول القرينة مخصصة

(قوله وإلا) أى وإن لم يوافقه وقوله نفى ارادتها أى الدنانير ش (قوله تأكيد) أى اذ لا يتحقق صفتان الا مع الاختلاف (قوله فى المتن من ثمن خمر او كلب لزمه الالف) قال فى شرح الروض وقضية اطلاقهم انه لا فرق فى اللزوم بذلك بين المسلمين والكفار وهو ظاهر لان الكفار اذا ترافعوا الينا إنما نقرهم على ما نقرهم عليه لو اسلموا اه وهذا فيه تاييد للنظر الاتى فى مسئلة المالكى والحنفى فتامله (قوله ولو جاهلا) ولو كافرا شرح م ر

ومقتضاها عدم اللزوم فليس هو من تعقيب الاقرار بما يرفعه وسيأتى مايصرح بذلك التوقف عن سم فى قوله قد يقال اعتباره عقيدة الحاكم الخ وقوله م ر جاهلا سياتى مايفيد قبول ذلك منه لو قطع بصدقه ككونه بدويا جلفا فاهنا محله حيث لم يذكر مايمنع من صحة الاقرار اه وقوله سياتى اى فى مبحث الاقرار ببيع او هبة ثم دعوى فساده (قوله نعم إن قال كان) ولو صدقه المقر له على ذلك فلاشىء على المقر وإن كذبه وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه شىء شرح م ر اه سم قال الرشيدى قوله م ر مالم تقم بينة على المنافى انظر قبول هذه البينة مع أنه يحتمل انه لزمه الالف بسبب اخر فهى شاهدة بنفى غير محصور اه وهذا الاشكال ظاهر ويؤيده التامل فى كلام الشارح (قوله من نحو خمر) اى من ثمن نحو خمر (قوله على نفيه) اى على نفى كونه من نحو خمر (قوله لو رفع) اى غير الشافعى من المالكى او الحنفى (قوله وقد اقر) اى والحال وقد اقر كذلك بان يقول المالكى له على الف من ثمن كلب والحنفى له على الف من ثمن نبيذ (قوله لا يلزمه) وظاهر انه ياتى هنا مامر فى الاستدراك من تحليف المقر له رجاء ان يرد اليمين اه رشيدى (قوله لانه لم يقصد) حاصله أننا إنما ألزمنا الشافعى لانه لما لم يعتقد بيع ماذكر لم نقبله فى التعقيب المذكور لمنافاته لما قبله بخلاف غيره فانه لما اعتقد بيع ماذكر قبلناه فى التعقيب المذكور لمنافاته فى اعتقاده واذا قبلناه الغاه الحاكم لانه لا يلزم عنده ولهذا لو كان المقر شافعيا وصدقه المقر له فى التعقيب الغاه الحاكم ايضا اه سم (قوله حكم رفع الخ) الاولى رفع حكم الاقرار كما فى النهاية (قوله وفيه نظر ظاهر لقولهم الخ) قد يقال اعتبار عقيدة الحاكم لا ينافيه العمل بالقرينة لكن قضيته عدم اللزوم اذا كان المقر كافرا ايضا للقرينة وهو وجيه سم على حج اه ع ش (قوله ولم ينفعه ذلك الاشهاد) خرج بالاشهاد مالو صدقه المقر له حين الاقرار الاول على انه لا يستحق عنده شيئا ثم اقر له بشىء فينبغى ان يقال ان مضى زمن يمكن لزوم مااقر به بذمة المقر لزمه لعدم منافاته تصديق المقر له وإن لم يمض ذلك لم يلزمه شىء اه ع ش (قوله فلغو) كذا فى اصل الروض وفى شرح م ر مانصه لو قال كان له على الف ولم يكن فى جواب دعوى فلغو كما مر لانتفاء اقراره حالا بشىء ويفرق بينه وبين كان له على الف وقد قضيته بان جملة قضيته وقعت حالا مقيدة لعلى فاقتضت كونه معترفا بلزومها الى ان يثبت القضاء وإلا فيبقى اللزوم بخلاف الاولى فانه لا اشعار فيه بلزوم شىء حالا اصلا فكان لغوا اه فليتامل فيه فى نفسه ثم مع مسئلة الروض المذكورة فان قضيته بدون الواو حال ايضا الا ان يقال هى مع الواو اقرب للحالية سم على حج لكن ليس فى كلام م ر قضيته والفرق عليه ظاهر اه ع ش وفى البجيرمى عن القليوبى ومثله اى مثل له الف على قضيته فى اللزوم مالو قال كان له على الف قضيته فان لم يقل فى هذه قضيته كان لغوا اه وهذا صريح بعدم

(قوله نعم ان قال كان من نحو خمر وظننته يلزمنى) ولو صدقه المقر له على ذلك فلا شىء على المقر وإن كذبه وحلف لزمه المقر به مالم تقم بينة على المنافى فلا يلزمه شىء شرح م ر (قوله لانه لم يقصد حكم الخ) حاصله اننا انما الزمنا الشافعى لانه لما لم يعتقد بيع ماذكر لم نقبله فى التعقيب المذكور لمنافاته لما قبله بخلاف غيره فانه لما اعتقد بيع ماذكر قبلناه فى التعقيب لعدم منافاته فى اعتقاده واذا قبلناه الغاه الحاكم لانه لا يلزم عنده ولهذا لو كان المقر شافعيا وصدقه المقر له فى التعقيب الغاه الحاكم ايضا (قوله وفيه نظر ظاهر لقولهم الخ) قد يقال اعتبار عقيدة الحاكم لا ينافيه العمل بالقرينة لكن قضيته عدم اللزوم اذا كان المقر كافرا ايضا للقرينة وهو وجيه (قوله ولو قال كان له على الف قضيته فلغو) كذا فى اصل الروض وفى شرح م ر مانصه ولو قال كان له على الف ولم يكن فى جواب دعوى فلغو كما مر لانتفاء اقراره له حالا بشىء او يفرق بينه وبين كان على له ألف وقد قضيته بان جملة قضيته وقعت حالا مقيدة لعلى فاقتضت كونه معترفا بلزومها الى ان يثبت القضاء وإلا فينبغى اللزوم بخلاف الاول فانه لا اشعار فيه بلزوم شىء حالا اصلا فكان لغوا اه فليتامل فيه فى نفسه ثم مع مسئلة الروض المذكورة فان قضيته بدون الواو حال ايضا الا ان يقال هى مع الواو اقرب الى الحالية (قوله لانه لم يقر بشىء حالا) يؤخذ منه الفرق بين هذا ومامر فى فصل يشترط فى المقر به فى قول الشارح او هذا الى وكان ملك زيد الى ان اقررت من انه اقرار بعد انكار وذلك لانه فى تلك بقوله الى ان اقررت

نعم ان قال كان من نحو خمر وظننته يلزمنى حلف المقر له على نفيه رجاء ان ينكل فيحلف المقر فلا يلزمه شىء وبحث جمع فى مالكى يعتقد بيع الكلب وحنفى يعتقد بيع النبيذ أنه لو رفع لشافعى وقد أقر كذلك لا يلزمه لانه لم يقصد حكم رفع الاقرار فلم يكن مكذبا لنفسه وفيه نظر ظاهر لقولهم العبرة بعقيدة الحاكم لا الخصم ولو أشهد انه سيقر بما ليس عليه فاقر ان عليه لفلان كذا لزمه ولم ينفعه ذلك الاشهاد ولو قال كان له على الف قضيته فلغو لانه لم يقر بشىء حالا

ومر فى شرح أو قضيته ماله تعلق بذلك ولو قال له على ألف أو لا بسكون الواو فلغو للشك ولو شهدا عليه بالف درهم وأطلقا قبلا ولم ينظر لقوله انها من ثمن خمر ولا يجاب لتحليف المدعى وللحاكم استفسارهما عن الوجه الذى لزم به الالف فان امتنعا لم يؤثر فى شهادتهما فيما يظهر كما يعلم مما ياتى بقيدة فى الشهادات فى بحث المنتقبة وغيرها (ولو قال) له على الف اخذته انا وفلان

لزمه الالف من تعقيب الاقرار بما يرفعه ولا ينافيه قولهم لو قال غصبنا من زيد الفا ثم قال كنا عشرة انفس وخالفه زيد صدق الغاصب بيمينه لانه هنا ذكر نون الجمع الدالة على ما وصله به فلا رفع فيه او (من ثمن) بيع فاسد لزمه الالف او من ثمن (عبد لم اقبضه اذا سلمه) لى (سلمت) له الالف وانكر المقر له البيع وطالبه بالالف (قبل) اقراره كما ذكر (على المذهب وجعل ثمنا) لتترتب عليه احكامه لان الاخر لا يرفع حكم الاول ولا بد من اتصال قوله من ثمن عبد ويلحق به فيما يظهر كل تقييد لمطلق او تخصيص لعام كاتصال الاستثناء كما هو ظاهر والا لبطل الاحتجاج بالاقرار بخلاف لم اقبضه وقوله اذا الخ ايضاح لحكم لم اقبضه وكذا جعل ثمنا مع قبل ولو اقر بقبض الف عن قرض او غيره ثم ادعى انه لم يقبضه قبل لتحليف المقر له وافتى البلقينى بانه لو قال لزوجتى فى ذمتى الف عوض كساويها الغا وليس من تعقيب الاقرار بما يرفعه لان هنا شيئا يرجع اليه وهو الكساوى ولا يتخيل انها باعته الكسوة بعد ان قبضتها لان ذلك ليس

عوض الكسوة وانما هو ثمن قماش كان كسوة اه وخالفه الزركشى فجعله من تعقيب الاقرار بما يرفعه حتى يلزمه الالف اى وما بذمته من كساويها باق بحاله لان قوله عوض كساويها وقع لغوا على بحث الزركشى

ولو ادعى عليه بالف فقال له على الف من ثمن مبيع لم يلزمه

الفرق بين وجود الواو وعدمه (قوله ومر الخ) اى فى فصل الصيغة (قوله ولا يجاب) كان هذا خاص بمسئلة الشهادة لان فيه تكذيبا للشهود فلو قال من ثمن خمر ولم يشهد عليه احد مع الاطلاق فلا يبعد اجابته للتحليف ثم رايت فيما ياتى ما يفيد ذلك اه سم وقوله فيما ياتى الخ اى فى شرح وجعل ثمنا (قوله لم يؤثر الخ) وقد يقال بالتاثير لجواز ان يعتقد لزومه بوجه لا يراه الحاكم اه ع ش اى لا سيما عند وجود قرينة دالة عليه (قوله لزمه الالف) اى ولا شىء على فلان اه ع ش (قوله بما يرفعه) اى يرفع بعضه (قوله وخالفه زيد) اى فادعى انه غصبه وحده مثلا (قوله صدق الغاصب) اى فلزمه عشر الالف اه ع ش (قوله ذكر نون الجمع الخ) قياس هذا الفرق تصديق المقر اذا قال له عليه الف ثم قال اخذته انا وفلان مثلا اه سم (قوله الدالة على وصله به) وعليه فلو قال هنا انا وفلان اخذنا من زيد الفا كان كالغاصب فيلزمه النصف اه ع ش (قوله او من ثمن بيع فاسد) اى ثمن مبيع ببيع فاسد اه ع ش (قوله وصله) اى فسر نون الجمع (قوله او من ثمن عبد) اى وهذا العبد مثلا اه مغنى (قوله قبل اقراره) عبارة شرح المنهج قبل قوله لم اقبضه اه (قوله كما ذكر) اى يكون الالف من ثمن عبد لم يقبضه (قوله ليترتب عليه أحكامه) حتى لا يجبر على التسليم الا بعد قبض العبد اه مغنى (قوله لا يرفع حكم الاول) بل يخصصه بحالة دون اخرى (قوله من اتصال قوله الخ) اى بقوله له على الف (قوله ويلحق به) اى بقوله من ثمن عبد فى اشتراط الاتصال (قوله كاتصال الاستثناء) متعلق بقوله اتصال من قوله ولا بد من اتصال الخ ومراده بذلك ان ضابط الاتصال هنا كضابطه الاتى فى الاستثناء (قوله ويلحق به الخ) معترض بين المتعلق والمتعلق اه رشيدى (قوله والا) اى وان لم نقل باشتراط الاتصال (قوله الاحتجاج بالاقرار) اى فائدة الاقرار (قوله بخلاف لم اقبضه) اى فيقبل سواء قاله متصلا أو منفصلا عنه سم ومغنى وشرح منهج وفرق ع ش بان قوله من ثمن عبد خصصه بجهة معرضة للسقوط بموت العبد فلم يقبل منه الا متصلا ووجب الالف اذا لم يذكره متصلا لاحتمال وجوبها بسبب اخر بخلاف قوله لم اقبضه فلم يخصصه بتلك الجهة المعرضة للسقوط فقبل مطلقا اه (قوله وقوله الخ) مبتدأ و(قوله ايضاح الخ) خبره (قوله وكذا جعل ثمنا مع قبل الخ) اى فقوله جعل ثمنا ايضاح لحكم قوله قبل (قوله قبل لتحليف المقر له) بخلاف ما لو قال اقرضنى الفا ثم ادعى انه لم يقبضه فانه يقبل ولا فرق فى القبول بين ان يقول ذلك متصلا او منفصلا وقد صرح به الماوردى فى الحاوى وهو المعتمد خلافا لما فى الشامل شرح م ر وقوله م ر فانه يقبل اى لان القرض يستلزم القبض لانه متحقق قبل القبض كما يعلم من بابه اه سم وقوله م ر لما فى الشامل اعتمده المغنى عبارته وظاهره اى قول الماوردى انه لا فرق بين ان يذكره متصلا او منفصلا لكن فى الشامل ان قاله منفصلا لا يقبل وهذا أوجه اه (قوله وأفتى البلقينى الخ) والقلب الى هذا أميل (قوله لغا) أى الاقرار بالالف فلا تلزمه الاقرار ببقاء كساويها بذمته اخذا مما بعده (قوله ولا يتخيل الخ) اى حتى يكون مثل له على الف من ثمن عبد لم اقبضه (قوله لان ذلك) اى الالف على فرض البيع (قوله ليس عوض الكسوة الخ) فيه تامل (قوله وقع لغوا) اى لم يقبل التعقيب به ولم يحمل الالف عليه (قوله ولو ادعى) الى قوله ويظهر فى النهاية

صار مقرا فى الحال (قوله ولا يجاب الخ) كان هذا خاص بمسئلة الشهادة لان فيه تكذيبا للشهود فلو قال من ثمن خمر ولم يشهد عليه احد مع الاطلاق فلا يبعد اجابته التحليف ثم رايت فيما ياتى ما يفيد ذلك (قوله لانه هنا ذكر نون الجمع الخ) قياس هذا الفرق تصديق المقر اذا قال له علينا الف ثم قال اخذته انا وفلان مثلا (قوله بخلاف لم اقبضه) اى لا يشترط اتصاله

شيء الا ان يقول من ثمن مبيع قبضته منه بخلاف له علي تسليم ألف ثمن مبيع لان علي وما بعدها هنا يقتضي أنه قبضه ومن ثم لو قال لم أقبضه
يصدق (ولو قال له علي الف ان شاء الله) أو ان او اذا امثلا شاء او قدم زيد او الا ان يشاء او يقدم او ان جاء راس الشهر ولم ير
التأجيل (لم يلزمه شيء على
المذهب) نظير ما ياتي في
الطلاق ومن ثم اشترط هنا
قصد التعليق قبل فراغ
الصيغة كهو ثم وفارق من
ثمن كلب بان دخول الشرط
على الجملة يصيرها جزء من
جملة الشرط فلزم تغيير
معنى الشرط اول الكلام
بخلاف من ثمن كلب لانه
غير معتبر بل مبين لجهة
اللزوم بما هو باطل شرعا
فلم يقبل (ولو قال الف
لا تلزم لزمه) لانه غير منتظم
(ولو قال له علي الف ثم جاء
بالف وقال اردت هذا وهو
وديعة فقال المقر له لي عليك
الف اخر) غير الوديعة
وهو الذي اردته باقرارك
(صدق المقر في الاظهر
بيمينه) انه لا يلزمه تسليم
الف اخرى اليه وانه ما أراد
باقراره الا هذه لان عليه
حفظ الوديعة فصدق لفظه
بها (فان كان قال) له الف
(في ذمتي أو دينا) ثم جاء
بالف وفسر بالوديعة كما
تقرر) صدق المقر له) بيمينه
(على المذهب) لان العين
لا تكون في الذمة ولا دينا
والوديعة لا تكون في ذمته
بالتعدي بل بالتلف ولا
تلف وفهم قوله ثم جاء انه
لو وصله كعلي الف وديعة
قبل وكذا هنا كعلي الف
في ذمتي او دينا وديعة وقوله
أردت هذا أنه لو جاء هنا بالف وقال الالف التي اقررت بها كانت وديعة وتلفت وهذه بدلها انه يقبل لجواز تلفها بعد
بتفريط فيكون بدلها ثابتا في ذمته (قلت فاذا قبلنا التفسير بالوديعة فالاصح انها امانة فتقبل دعواه) ولو بعد مدة طويلة (التلف) الواقع

الا قوله وسيأتي الى المتن (قوله شيء) أي تسليمه (قوله ولم يرد الخ) راجع لما يليه فقط (قوله ولم يرد التأجيل) فان قصد التاجيل ولو تاجل فاسد فيلزمه ما اقر به قاله في شرح الروض اه سم وقوله في شرح الروض اي والمغني ثم قالا ولكن من عقب اقراره بذكر اجل صحيح متصل ثبت الاجل بخلاف ما اذا لم يذكره صحيحا كقوله اذا قدم زيد وما اذا كان صحيحا لكن ذكره منفصلا اي فيلزمه حالا قول المتن (لم يلزمه شيء) سواء اقدم الالف على المشيئة ام لا اه مغني (قوله اشترط هنا) الى قول المتن قلت في المغني الا قوله بما هو باطل الى المتن وقوله وكذا الى وقوله (قوله قصد التعليق) ينبغي أن المراد قصد الاتيان بالصيغة أعم من الاتيان بها بقصد التعليق او مع الاطلاق بخلاف قصد التبرك فليتامل سم على حج اه ع ش عبارة المغني تنبيه يشترط قصد الاستثناء قبل فراغ الاقرار وان يتلفظ به بحيث يسمع من يقرب به وان لا يقصد بمشيئة الله تعالى التبرك اه (قوله وفارق) اي قوله ان شاء الله الخ اه ع ش (قوله دخول الشرط) اي اداته (قوله على الجملة) اي كشاء الله (قوله من جملة الشرط) اي من الجملة الشرطية كما عبر بها النهاية والمغني وشرح الروض اي كله على الف ان شاء الله (قوله بما هو باطل شرعا) انظره في نحو او ألف قضيته اه سم أي فانه لا يتأتى فيه فالاولى اسقاطه والاقتصار على ما قبله كما فعله شرح الروض والمغني (قوله لانه غير ملتزم) اي فلا يبطل به الاقرار وكذا لو قال له علي الف الا اه مغني (قوله وهو الذي اردته باقرارك) قيد اه سم اقول قضية اتفاق الروض وشرح المنهج والنهاية والمغني على ذكره هنا وذكر نفي الارادة في يمين المقر ان ذلك قيد (قوله لان عليه الخ) ويحتمل انه تعدى فيها فصارت مضمونة عليه فحسن الاتيان فيها بعلى اه مغني زاد النهاية وقد تستعمل على بمعنى عندي كما في ولهم علي ذنب اه (قوله لفظه) اي قول المقر علي بها اي بالوديعة (قوله يمينه) اي ان له عليه الفا اخرى (قوله لان العين) اي الالف التي جاء بها وقال الخ (قوله لو وصله) اي التفسير بالوديعة (قوله وكذا هنا) اي في قوله فان كان قال الخ قال م ر في شرحه فيقبل متصلا لا منفصلا على الاوجه اه وقضية قوله اي الشارح ومثله شرح م ر وكذا هنا الخ ان يجري في ذلك قوله قلت الخ اه سم وخالفهما المغني فقال تبعا لشرح الروض ما نصه ولو وصل دعواه الوديعة بالاقرار كقوله له علي الف في ذمتي وديعة لم يقبل خلافا لما جرى عليه بعض المتأخرين من القبول فهو نظير ما لو قال من ثمن خمر بعد قوله له علي ألف اه (قوله

(قوله الا ان يقول الخ) كذا شرح م ر وفيه لو أقر بقبض الف عن قرض أو غيره ثم ادعى عدم قبضه قبل لتحليف المقر له بخلاف ما لو قال اقرضني الفا ثم ادعى انه لم يقبضه متصلا او منفصلا فانه يقبل على المعتمد اه وقوله فانه يقبل اي لان القرض لا يستلزم القبض لانه متحقق عند القرض قبل القبض كما يعلم من بابه (قوله ولم يرد التاجيل) فان قصد التاجيل ولو باجل فاسد فيلزمه ما اقرضه قاله في شرح الروض (قوله ومن ثم اشترط هنا قصد التعليق) ينبغي ان المراد قصد الاتيان بالصيغة اعم من الاتيان بها بقصد التعليق أو مع الاطلاق بخلاف قصد التبرك فليتأمل (قوله يصيرها جزأ من جملة الشرط) عبارة شرح الروض من الجملة الشرطية ويمكن ان يحمل عليه قوله جملة الشرط (قوله بما هو باطل شرعا) انظره في نحو والف قضية (قوله وهو الذي اردته باقرارك) قيد (قوله في المتن فان كان قال في ذمتي او دينا الخ) في الروض وشرحه وان قال له عندي الف وديعة دينا او مضاربة دينا لزمه الالف مضمونا عليه اه وفي الروض فصل واذا قال بعتك او اعتقك او خالعتك بكذا فلم تقبلي فقالت قبلت صدقت بيمينها اه وينبغي ان لا يجب يمين مؤاخذة بقوله فلم تقبلي ثم قال في الروض آخر الباب ومن ادعى أنه باع من عند نفسه أو من حر اباه بالف فانكر وحلف المدعى عليه عتق وسقط المال اه (قوله وكذا هنا) اي في قوله فان كان قال الخ قال م ر في شرحه اي فيقبل متصلا لا منفصلا على الوجه اه وقضية قوله يعني الشرح ومثله شرح

(بعد) تفسير (الاقرار) بماذكر (ودعوى الرد) الواقع بعده ايضا الان هذا شان الوديعة وخرج بقوله بعد الاقرار الذى هو ظرف للتالف كما تقرر مالو قال أقررت بها ظانا بقاءها ثم بان لى او ذكرت تلفها أو انى رددتها قبل الاقرار فلا يقبل لانه يخالف قوله على (وإن قال له عندى او معى الف صدق) بيمينه (فى دعوى الوديعة والرد والتلف) الواقعين بعد تفسير الاقرار نظير ما تقرر فى على (قطعا والله اعلم) إذ لا إشعار لعندى ومعى بذمة ولا ضمان وسيأتى آخر العارية مايشكل على ذلك (ولو اقر ببيع) مثلا (او هبة وإقباض) بعدها (ثم قال) ولو متصلا اثم لمجرد الترتيب (كان) ذلك (فاسدا واقررت لظنى الصحة لم يقبل) لان الاسم يحمل عند الاطلاق على الصحيح ولان الاقرار يراد به الالتزام فلم يشمل الفاسد إذلا التزام فيه نعم ان قطع ظاهر الحال بصدقه كبدوى حلف فينبغى قبوله وخرج باقباض مالو اقتصر على الهبة فلا يكون مقرا باقباض وان قال خرجت اليه منها او ملكها مالم تكن بيد المقر له وذلك لانه قد يعتقد الملك بمجرد الهبة وقد يؤخذ منه ان الفقيه الذى لايخفى عليه ذلك بوجه يكون فى حقه بمنزلة الاعتراف بالاقباض وهو متجه ويظهر أيضا أنه لو قال ملكها ملكا لازما وهو يعرف معنى ذلك كان مقرا بالقبض أيضا (وله تحليف المقر له) أنه ليس فاسدا لامكان مايدعيه ولا تقبل بينته لانه كذبها باقراره (فان نكل حلف المقر) على الفساد وحكم به (وبرىء) لأن اليمين المردودة كالاقرار قيل قوله برىء غير مستقيم لأن النزاع فى عين ورد عليها بنحو بيع لا فى دين اه ويرد بانه وإن كان فى عين لكنه قد يترتب عليه دين كالثمن فغلب على أنه يصح أن يريد ببرىء غاية بطال الذى أصله (ولو قال هذه) الدار أو البر مثلا وهى بيده (لزيد بل) أو ثم ومثلها الفاء هنا وفيما ياتى (لعمرو وأو غصبتها من زيد بل) أو ثم (من عمرو سلمت لزيد)

بعد تفسير الاقرار) قضيته أنه لو أضاف التلف أو الرد بعد التفسير إلى ما بينه وبين الاقرار لم يقبل منه والمعتمد خلافه كما نقله سم على منهج عن الشارح مر ويمكن جعل الاضافة فى كلامه بيانية فيكون التفسير هو نفس الاقرار اه ع ش وقوله والمعتمد خلافه وفاقا للسيد عمر عبارة البجيرمى الوجه ان يقال اى بعد اقراره كما لايخفى شوبرى اى لانه يقبل دعواه التلف او الرد بعد الاقرار ولو قبل التفسير المذكور اه ويوافق اسقاط المغنى لفظ التفسير هنا وفى قوله الاتى الواقعين الخ (قوله كما تقرر) اى بقوله الواقع (قوله او ذكرت) اى تذكرت (قوله فلا يقبل) قد يتوقف فى عدم القبول فى قوله بان لى الخ لانه أخبر بأن إقراره بناء على الظاهر من بقائها اه ع ش (قوله إذ لا إشعار لعندى ومعى الخ) بل هما مشعران بالامانة اه مغنى قول المتن (لم يقبل) اى بالنسبة لسقوط الحق وله تحليف المقر له ان كلا منهما صحيح كما ياتى اه ع ش (قوله حلف) اى غير ملازم المكان اه كردى (قوله فينبغى قبوله) اعتمده مر وكذا قوله وهو متجه اه سم (قوله وخرج) إلى قوله وقد يؤخذ فى المغنى (قوله وإن قال) غاية (قوله خرجت الخ) اى سلمتها وخلصت منها اه كردى عبارة المغنى والنهاية فلو قال وهبته له وخرجت اليه منه أو وملكه مالم يكن إقرارا بالقبض لجواز ان يريد الخروج اليه منه بالهبة اه (قوله مالم تكن الخ) وإلا فهو إقرار بالقبض اه نهاية زاد المغنى ولو قال وهبته له وقبضه بغير رضائى فالقول قوله لان الاصل عدم الرضا نص عليه والاقرار بالقبض ها كالاقرار به فى الرهن فاذا قال لم يكن إقرارى عن حقيقة فله تحليف المقر له انه قبض الموهوب وإن لم يذكر لاقراره تاويلا اه قال ع ش قوله فهو إقرار بالقبض فيه ان مجرد اليد لا يستلزم كون القبض عن الهبة بل يجوز كونه فى يد عارية أو غصبا ولم يأذن له بعد الهبة فى القبض عنها اه (قوله منه) أى من التعليل (قوله يكون) اى قوله خرجت الخ اه ع ش (قوله انه) اى المقر بالهبة (قوله ملكها الخ) اى وهبته له وملكها الخ (قوله معنى ذلك) وهو الاقباض (قوله انه ليس) إلى قول المتن والاظهر فى المغنى إلا قوله وان كان إلى يصح وقوله ومثلها إلى المتن وإلى قول الشارح وقضيته فى النهاية إلا قوله او البر وقوله إن كانت إلى المتن (قوله بينته) اى المقر (قوله وحكم به) اى بالفساد اه ع ش (قوله ويرد بانه الخ) واجاب الوالد رحمه الله تعالى بأن قوله وبرىء أى من الدعوى فيشمل حينئذ العين والدين فلا اعتراض حينئذ على المصنف اه نهاية زاد سم بعد ذكره جواب الشهاب الرملى المار ويجاب ايضا بان قوله وبرىء اى من تبعة ذلك او عهدته اه اقول وهو المراد بالجواب الثانى فى الشرح إذ غاية بطلان البيع او الهبة البراءة من تبعته (قوله كالثمن) يتامل فان الثمن للمقر لا عليه اه سم وقد يجاب بان المراد بالثمن قيمة المبيع التالف (قوله الذى باصله) اى فى

مر وكذا هنا الخ أن يجرى فى ذلك قوله قلت الخ (قوله وخرج بقوله الخ) كذا شرح مر (قوله ينبغى قبوله) اعتمده مر وكذا قوله وهو متجه (قوله قيل قوله برىء غير مستقيم الخ) اجاب شيخنا الشهاب الرملى بان قوله وبرىء اى من الدعوى فيشمل حينئذ الدين والعين فلا اعتراض حينئذ على المصنف شرح مر اقول يجاب ايضا بان قوله وبرىء اى من تبعة ذلك او عهدته (قوله كالثمن) يتامل فان الثمن للمقر لا عليه (قوله فى المتن او غصبتها من زيد بل من عمرو وسلمت لزيد والاظهر ان المقر يغرم قيمتها لعمرو) هل يلزمه مع القيمة أجرة المثل أيضا بناء على أن الغاصب يلزم مع قيمة الحيلولة أجرة المثل ولو باع عينا ثم أقر بأنه كان وقفها على زيد فهل يلزمه ان يغرم له بدل ريعه وفوائده لانه حال بينه وبينها بالبيع فيه نظر واللزوم غير بعيد فليراجع (فرع) قال فى الروض فرع باع ثم اقر بعد الخيار بالبيع لاخر او بالغصب لم يبطل وغرم للآخر قال فى شرحه وخرج ببعد الخيار المذكور مالو أقر فى زمنه فينفسخ البيع ورد إلى المشترى

قيمتها) إن كانت متقومة ومثلها إن كانت مثلية (لعمرو) وان اخذها زيد منه جبرا بالحاكم لانه حال بينه وبين ملكه باقراره الأول كما يضمن قنا غصبه فابق من يده وقضيته أن المغروم هو القيمة لا غير إذلو عادت للمقر سلمها له واسترجع القيمة وقد يجاب بأن الحيلولة هنا بوجه ملك فكانت أقوى من تلك فغرمه البدل عملا بتعذر رجوعه للمقر فاذا فرض رجوعه رتب عليه حكمه ويجرى الخلاف في غصبتها من زيد وهو غصبها من عمرو فان قال غصبتها منه والملك فيها لعمرو سلمت لزيد لانه اعترف له باليد ولا يغرم لعمرو لاحتمال كونها ملك عمرو وهي في يد زيد بنحو إجارة اورهن ولو قال عن عين في تركة مورثه هذه لزيد بل لعمرو لم يغرم لعمرو على الأوجه والفرق انه هنا معذور لعدم كمال اطلاعه (ويصح الاستثناء) هنا ككل إخبار وإنشاء لوروده في الكتاب والسنة وهو إخراج مالولاه لدخل بنحو إلا كاستثنى أو أحط من الشئ بفتح فسكون أي الرجوع لأنه رجع عما اقتضاه لفظه (ان اتصل) بالاجماع وما حكى

المحرر والموصول نعت بطل (قوله ذلك) اى بل العمرو قول المتن (يغرم قيمتها الخ) والاقرب انه يلزمه مع القيمة اجرة مثل مدة وضع الاول ليده عليها اهع ش زادسم ولو باع عينا ثم اقر بانه كان وقفها على زيد فهل يلزمه ان يغرم له بدل ريعها وفوائدها لانه حال بينه وبينها بالبيع فيه نظر واللزوم غير بعيد فليراجع اه (قوله ومثلها إن كانت مثلية) اقتصر في شرح الروض على قوله وقضية التعليل انه لوكان المقر به مثليا غرم القيمة ايضا اه وهو ظاهر ورجع اليه مر اه سم عبارة ع ش قوله مر ولو كانت مثلية وفي بعض النسخ ان كانت متقومة ومثلها ان كانت مثلية وقال سم انه رجع عما في ذلك البعض إلى هذه النسخة اه وعبارة البجيرمي على شرح منهج قوله وغرم المقر بدله اى من مثل في المثلي وقيمة في المتقوم وجرى عليه ابن حجر والذى قاله والدشيخنا مر في حواشي شرح الروض وجوب القيمة مطلقا وهو الراجح اي لان الغرم للحيلولة شوبري فلو رجع المقر به ليد المقر دفعه لعمرو واسترد ماغرمه له وله حبسه تحت يده حتى يرد ماغرمه له اه ع ش اه (قوله وقضيته) اي التعليل (قوله لا غير) اى في كل من المثلي والمتقوم (قوله وقد يجاب الخ) ظاهر كلامهم انه لا فرق و(قوله بوجه ملك) اى لان الحيلولة باقراره الاول والمقر له الاول قد ملك بهذا الاقرار بخلاف مسئلة الاباق فان ملك الآبق لم يثبت لغير مالكه اه سم (قوله هنا) اى في مسئلة الاقرار و(قوله من تلك) اى من الحيلولة في مسئلة الاباق (قوله حكمه) اى تسليمه للمقر له واسترجاع البدل منه وهل له حبسه حتى يرد له ما غرمه ام لا فيه نظر والاقرب الاول اه ع ش (قوله ويجرى) إلى قوله ولو قال في المغني وإلى المتن في النهاية (في غصبتها من زيد الخ) اى فتسلم لزيد ويلزمه قيمتها لعمرو اه ع ش (قوله منه) اى من زيد (قوله هنا ككل) إلى قول المتن ويصح في النهاية إلا قوله إخراج إلى من الشئ وقوله ويظهر إلى ويشترط (قوله وهو إخراج) إلى المتن في المغني (قوله من الشئ) أي مأخوذ منه خبر ثان لقوله وهو (قوله لأنه) اى سمي الاخراج المذكور بالاستثناء لانه الخ (قوله لفظه) اى لفظ المستثنى بكسر النون قول المتن (ان اتصل الخ) اى وسمعه من يقر به اه ع ش (قوله وما حكى عن ابن عباس) اى من عدم اشتراط الاتصال اه ع ش (قوله يسير سكوت بقدر سكتة الخ) عبارة المغني الفصل اليسير بسكتة تنفس اوعي او تذكر او انقطاع صوت اه (قوله وعي) بكسر

الثمن اه (قوله سواء أقال ذلك متصلا الخ) كذا شرح مر (قوله ومثلها إن كانت مثلية) اقتصر في شرح الروض على قوله وقضية التعليل انه لوكان المقر به مثليا غرم القيمة ايضا اه وهو ظاهر ورجع اليه مر (قوله وقضيته ان المغروم هو القيمة لا غير) في الروض وشرحه مانصه ومتى انتزعت عين من يد رجل بيمين لنكوله ثم أثبت أى أقام بها آخر بينة غرم له الرجل القيمة بناء على أن اليمين المردودة كالاقرار اه ولعل غرمه إذا تعذرت العين وإلا فالبينة اثبتها له فينتزعها ممن هي في يده قال في الروض ولو شهد المقر بها لعمرو لم يقبل لانه غاصب اى فهو فاسق قال في شرحه وعلى هذا فقضيته انه ان شهد بذلك بعد توبته قبلت شهادته اه فانظره مع انه يتهم بدفعه بشهادته غرمه القيمة لعمرو (قوله وقد يجاب الخ) ظاهر كلامهم انه لا فرق وقوله بوجه ملك لان الحيلولة باقراره للاول والمقر له الاول قد ملك بهذا الاقرار بخلاف مسئلة الاباق فان ملك الآبق لم يثبت لغير مالكه (قوله ويجرى الخلاف الخ) قال في شرح الروض قال الماوردى ولو قال غصبتها من زيد وغصبتها من عمرو فهل هو كقوله غصبتها من زيد وعمرو حتى تسلم اليهما فيه وجهان اه ومال السبكي إلى المنع قال لانها إقراران بغصبين مستقلين بخلاف ماإذا عطف ولم يعد العامل فانه اقرار واحد لهما معا اه (قوله بنحو إجارة اورهن) قال السبكي وفهم ابن الرفعة من ذلك ان العين المغصوبة من يد المستأجر أو المرتهن ترد عليه ويبرأ الغاصب من الضمان قال بل ذلك مصرح به في كلامهم قلت وهذا صحيح ولا ينافي قولنا انهما لا يخاصمان على احد الوجهين اه ثم قال واطلقوا في قوله غصبتها من زيد بل من عمرو وغرم القيمة وذلك يقتضى ان الاقرار بالغصب يتضمن الاقرار بالملك وهنا بخلافه فطريق الجمع ان يحمل لتصوير ثم إذا أقر بالملك أو يقال إطلاق الاقرار بالغصب يقتضى الاقرار بالملك لغيره وعلى هذا تتقيد هذه المسئلة بما إذا ذكره متصلا بكلامه اه قال في شرح الروض (قوله على الاوجه) اعتمده مر

ولا لتذكر وانقطاع صوت ويضر يسير كلام أجنبي كله على ألف الحمد لله إلا مائة وكذا أستغفر الله ويا فلان على ما أشار إليه في الروضة فإنه إنما نقل صحة الاستثناء مع ذلك نظر فيه قال غيره والنظر واضح في يا فلان بخلافه في أستغفر الله لقول الكافي لا يضر لأنه لاستدراك ماسبق ويظهر أنه لا يضر اليسير مطلقا من غير المستثنى كغير المطلوب جوابه في البيع بل اولى ويشترط قصده قبل فراغ الاقرار نظير ما ياتى في الطلاق ولكونه رفعا لبعض ما شمله اللفظ احتاج لنيه وإن كان إخبارا ولا بعد في ذلك خلافا للزركشي (ولم يستغرق) المستثنى المستثنى منه فان استغرقه كعشرة إلا عشرة بطل الاستثناء إجماعا إلا من شذ للتناقض الصريح ومن ثم لم يخرجوه على الجمع بين ما يجوز وما لا يجوز إذ لا تناقض فيه ومحل ذلك ان اقتصر عليه وإلا كعشرة إلا عشرة إلا اربعة صح ولزمه أربعة لأنه استثنى من العشرة عشرة إلا اربعة وعشرة إلا اربعة ستة او لان الاستثناء من النفى إثبات وعكسه كما قال (فلو قال له على عشرة إلا تسعة إلا ثمانية وجب تسعة) اى إلا تسعة لا تلزم إلا ثمانية تلزم فتضم للواحد الباقي من العشرة وطريق ذلك ونظائره ان تجمع كل مثبت وكل منفى وتسقط هذا من ذاك فالباقي هو الواجب فمثبت هذه الصورة ثمانية عشر ومنفيها تسعة أسقطها منها تبقى تسعة ولو زاد عليها الى الواحد كان مثبتها ثلاثين ومنفيها خمسة وعشرين أسقطها منها تبقى خمسة هذا كله ان كرر بلا عطف وإلا كعشرة الا خمسة وثلاثة أو إلا خمسة وإلا ثلاثة كانا مستثنيين من العشرة فيلزمه درهمان فان كانا لو جمعا استغرقا كعشرة إلا سبعة وثلاثة اختص البطلان بما به الاستغراق وهو الثلاثة فيلزمه ثلاثة وفى ليس له على شيء إلا خمسة

العين التعب من القول (قوله ولا لتذكر الخ) هل يقبل اه سم عبارة الشوبرى انظر مالو سكت وادعى واحدا مما ذكر هل يقبل منه ذلك ويصح استثناؤه اولا والفرض ان لا قرينة اما إذا كانت فانه يقبل كما هو ظاهر فليحرر اه اقول قد يتبادر من الاستدراك المذكور ان السكوت اليسير بقدر سكتة التنفس مغتفر مطلقا سواء وجد واحد مما ذكر من الاعذار ام لا نعم عبارة المغنى المارة ظاهرها اشتراط وجوده بالفعل وعليه يظهر تردد المحشى (قوله لتذكر) اى تذكر قدر ما يستثنيه اى ان كان بقدر سكتة التنفس ع ش اه بجيرمى (قوله وانقطاع صوت) وانظر ولو طال زمنه أولا ظاهر كلامهم الأول فليتأمل شوبرى اه بجيرمى اقول بل كلامهم كالصريح فى الثانى (قوله ويضر يسير كلام الخ) وسكوت طويل نهاية ومغنى (قوله الحمد لله) ومثل ذلك فى الضرر الفصل بالصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم اه ع ش (قوله على ما اشار اليه الخ) يعنى فى استغفر الله ويا فلان رشيدى ع ش (قوله فانه) اى صاحب الروضة (قوله مع ذلك) اى استغفر الله ويا فلان (قوله لقول الكافى لا يضر) وبه افتى شيخنا الشهاب الرملى اه سم واعتمده المغنى والزيادى (قوله الاستدراك الخ) فكان ملائما للاستثناء فلا يمنع الصحة اه كردى (قوله مطلقا) أى أجنبيا أو لا (قوله من غير المستثنى) بكسر النون اى المقر (قوله كغير المطلوب) اى كما لا يضر من غير الخ (قوله بل اولى) إذ الارتباط هنا بينهما بخلافه هناك اه سم (قوله قبل فراغ الاقرار) اى ولو مع اخر حرف منه او عند اول حرف مثلا وإن عزبت النية قبل فراغ الصيغة ثم قياس ما تقدم عن سم فى التعليق بان شاء الله فى قوله ينبغى الخ ان يكتفى هنا بقصد الاتيان بصيغة الاستثناء قصده او اطلق اه ع ش اقول وكلام المغنى كالصريح فى الاكتفاء بذلك (قوله ولا بعد الخ) ما فيه من البعد لا ينكر كما يعرف بالتأمل لوضوح الفرق بين الانشاءات والاخبارات اه رشيدى قول المتن (ولم يستغرق) اى ولو بحسب المعنى كما ياتى فى قوله ويصح من غير الجنس الخ (قوله ومحل ذلك) اى البطلان (ان اقتصر الخ) ومحله ايضا فى غير الوصية اما فيها كاوصيت له بعشرة إلا عشرة فيصح الاستثناء ويكون رجوعا ذكره السيوطى وغيره اه سم وفى البجيرمى عن ع ش ما يوافقه من غير عزو (قوله او لان الخ) عطف على لانه استثنى الخ قول المتن (وجب) فى نسخ النهاية والمغنى لزمه (قوله فتضم للواحد الخ) اى فيكون الواجب تسعة (قوله وطريق ذلك) أى معرفة ما يجب فى ذلك (قوله هذا من ذاك) أى المنفى من المثبت (قوله اسقطها) بصيغة الامر (قوله ولو زاد عليها الخ) اى فقال إلا سبعة إلا ستة وهكذا الى الواحد (قوله هذا كله الخ) اى وجوب التسعة فى مثال المتن والخمسة فى مثال الشرح بل رجوع كل استثناء لما يليه إذا ذكر المستثنيات بلا عطف واما إذا كانت مع العطف فيرجع الجميع للاول ويلغو منها ما حصل به الاستغراق سواء اعيدت إلا مع العطف او لا وقس عليه ما إذا عطف بعضها فقط (قوله وفى ليس له على شيء) هذا عام وقوله إلا خمسة خاص و (قوله ليس له على عشرة) هو خاص ويؤخذ من ذلك ضابط حاصله أنه ان كان المستثنى منه عاما عمل بالاستثناء كالمثال الاول وان كان خاصا الغى الاستثناء كالمثال الثانى وهذا تقييد لقولهم الاستثناء من النفى إثبات اى محله إذا لم يدخل النفى على خاص وإلا فلا يلزمه شيء بجعل النفى متوجها لكل من المستثنى والمستثنى منه زيادى اه بجيرمى اقول قد ينافى هذا فى تعبير الشارح بالخروج عن

(قوله ولا لتذكر الخ) هل يقبل (قوله لقول الكافى لا يضر) وبه أفتى شيخنا الشهاب الرملى (قوله ويظهر انه لا يضر اليسير مطلقا من غير المستثنى الخ) ويظهر ان عدم الضرر هنا وان قلنا بالضرر هناك من غير المطلوب جوابه ايضا انه لا ارتباط هنا بينهما بخلافه هناك (قوله ومحل ذلك ان اقتصر الخ) محله ايضا فى غير الوصية اما فيها كاوصيت له بعشرة إلا عشرة فيصح الاستثناء ويكون رجوعا ذكره السيوطى فى شرح نظم جمع الجوامع وذكره غيره ايضا (قوله وتسقط هذا) اى المنفى وقوله من ذاك اى المثبت (قوله

يلزمه خمسة وفى ليس له على عشرة الا خمسة لا يلزمه شىء لان عشرة إلا خمسة خمسة فكانه قال ليس له على خمسة بجعل النفى متوجها الى المستثنى والمستثنى منه وان خرج عن قاعدة الاستثناء من النفى اثبات احتياطا للالزام وفى ليس على أكثر من مائة لا يلزمه المائة ولا أقل منها ولا يجمع مفرق فى المستثنى منه ولا فى المستثنى ولا فيهما لاستغراق ولا لعدمه فعلى درهم ودرهم ودرهم إلا درهما مستغرق فيلزمه ثلاثة وثلاثة إلا درهمين ودرهما أو لا درهما ودرهما ودرهما يلغى درهما لان به الاستغراق فيجب درهم وكذا ثلاثة إلا درهما ودرهما يلزمه درهم لجواز الجمع هنا إذ لا استغراق (ويصح من غير الجنس) وهو المنقطع (كألف) دراهم (إلا ثوبا) لوروده لغة وشرعا نحو لا يسمعون فيها لغوا إلا سلاما

القاعدة ثم رأيت مناقشة السيد عمر الآتية (قوله يلزمه خمسة) قد يوجه بأنه لو لم يرد إثبات المستثنى كان لغو الكفاية ما قبله على هذا التقدير فتامله اه سم (قوله إلى المستثنى منه) اى الى مضمون لفظيهما وهو الباقى من المستثنى منه بعد إخراج المستثنى وإلا فحمل عبارته على ظاهرها لا يخلو عن إشكال اه سيد عمر (قوله وإن خرج عن قاعدة الاستثناء الخ) وقد ينازع فى خروجه عن القاعدة المذكورة لان مرادهم كما هو ظاهر ان ذلك هو مؤدى لفظ الاستثناء عند تعين انصباب النفى على المستثنى منه لانه حينئذ يصح التعبير بالاستثناء عن النفى ما إذا كان المراد نفى الباقى من المستثنى بعد إخراج المستثنى والنفى داخل على المجموع والمنفى بالحقيقة الباقى المذكور لا كل واحد من المستثنى منه والمستثنى وان اوهم ذلك تعبير الشارح بقوله متوجها الخ لكن بتعين تاويله بما اشرنا اليه ولعل حمل العبارة المذكورة على ظاهرها هو الذى اوقعه فى قوله وإن خرج الخ فليس ما ذكر على هذا التقدير من الاستثناء من النفى بل من الاثبات ثم لوحظ انصباب النفى عليه وهذا الاحتمال وان لم يكن متعينا لاحتمال العبارة للمعنيين إلا انه رجح فيما نحن فيه لبناء الاقرار على اليقين وأصل براءة الذمة كما أشار اليه بقوله احتياطا الخ اه سيد عمر (قوله ولا أقل منها) أى لان دلالة المفهوم ضعيفة لا يعمل بها فى الاقارير اه ع ش (قوله ولا يجمع الخ) عبارة المغنى ولا يجمع مفرق بالعطف فى المستثنى او المستثنى منه او فيهما ان حصل بجمعه استغراق او عدمه لان واو العطف وإن اقتضت الجمع لا يخرج الكلام عن كونه ذا جملتين من جهة اللفظ الذى يدور عليه الاستثناء وهذا مخصص لقولهم ان الاستثناء يرجع الى جميع المعطوفات لا إلى الاخير فقط اه وقوله وهذا مخصص الخ ذكره سم عن شرح الروض وأقره (قوله ولا فيهما) كقوله له على درهم ودرهم ودرهم إلا درهما ودرهما ودرهما فيلزمه ثلاثة لانه إذا لم يجمع مفرق المستثنى والمستثنى منه كان المستثنى درهما من درهم فيلغو اه مغنى (قوله لاستغراق الخ) لفظ المنهج فى استغراق نفى بدل اللام وقضيته كعبارة المغنى المارة ان اللام هنا بمعنى الوقت فالمعنى حينئذ إذا وجد الاستغراق بلا جمع المفرق لا يجمع لدفع ذلك الاستغراق كالمثال الاول وإذا انتفى الاستغراق بلا جمع المفرق لا يجمع لتحصله كالمثال الثانى والثالث ويحتمل ان اللام على بابه فالمعنى لاجل تحصيله كالمثال الثانى والثالث أو لاجل دفعه كالمثال الاول عبارة البجيرمى قوله فى استغراق أى لاجل استغراق ففى بمعنى اللام كما عبر بها مر اى لاجل دفعه إذا كان الجمع فى المستثنى منه او لاجل تحصيله اذا كان فى المستثنى او فيهما اه (قوله فعلى درهم الخ) وكذا على درهمان ودرهم إلا درهما (قوله فعلى درهم الخ) ذكر اربعة امثلة اخرها للمفهوم كما يدل عليه تعليله ثلاثة للمنطوق اولها لعدم الجمع فى المستثنى منه وثانيها وثالثها لعدمه فى المستثنى وذكر له مثالين إشارة الى انه لا فرق بين ان لا يجوز جمع اصلا كالاول منهما او يكون جمع جائز مع جمع جائز كالثانى منهما لان الاولين فيه يجوز جمعهما ولا يجوز جمع الثالث معهما أو الى أنه لا فرق بين أن يكون جميع أفراده مفرقة كالمثال الثانى او بعضها مفرقا وبعضها مجموعا كالمثال الاول اه بجيرمى (قوله فلزمه ثلاثة) لان المستثنى منه اذا لم يجمع مفرقه كان الدرهم الواحد مستثنى من درهم واحد فيستغرق فيلغو اه مغنى (قوله وثلاثة الخ) اى وعلى ثلاثة الخ (قوله فلغى درهما) اى فى الصورتين (قوله لان به الاستغراق) اى لان الاستغراق انما حصل به فلغيه فيبقى استثناء اثنين من ثلاثة فيكون الواجب واحدا (قوله لجواز الجمع هنا) أى جميع المستثنى قول المتن (ويصح من غير الجنس) أى جنس المستثنى منه خلافا للامام أحمد فى بطلانه مطلقا وللامام ابى حنيفة فى بطلانه فى غير المكيل والموزون قليوبى اه بجيرمى (قوله من غير الجنس)

يلزمه خمسة) قد يوجه بانه لم يرد اثبات المستثنى كان لغو الكفاية ما قبله على هذا التقدير فتأمله (قوله ولا يجمع مفرق الخ) قال فى الروض فقوله درهمان ودرهم إلا درهما يوجب ثلاثة اه واقول قضية قاعدة رجوع الاستثناء لجميع المتعاطفات لزوم درهمين فقط لان المستثنى باعتبار رجوعه للمعطوف عليه صحيح لعدم الاستغراق فتامله ثم رايته فى شرح الروض عقب قوله ولا يجمع مفرق فى المستثنى او المستثنى منه او فيهما قال وهذا تخصيص لقولهم ان الاستثناء يرجع الى جميع المعطوفات لا الى الاخير فقط اه (قوله

(ويبين بثوب قيمته دون الف) حتى لا يستغرق فان بين بثوب قيمته الف بطل الاستثناء لانه لما بين الثوب بالالف صار كانه تلفظ به ولزمه الالف وفي شيء إلا شيئا يعتبر تفسيره فان فسر بمستغرق بطل الاستثناء وإلا فلا (و) يصح ايضا (من المعين كهذه الدار له إلا هذا البيت او هذه الدراهم) له (إلا ذا الدرهم) وكذا الثوب له الا كمه لصحة المعنى فيه اذ هو اخراج بلفظ متصل فاشبه التخصيص (وفي المعين وجه شاذ) انه لا يصح الاستثناء منه لتضمن الاقرار بها ملك جميعها فيكون الاستثناء رجوعا بخلافه في الدين فانه مع الاستثناء عبارة عن الباقي ويرد فرقه بانه تحكم صرف (قلت ولو قال هؤلاء العبيد له الا واحدا قبل) ولا اثر للجهل بالمستثنى كما لو قال إلا شيئا (ورجع في البيان اليه) لانه اعرف بنيته ويلزمه البيان لتعلق حق الغير به فان مات خلفه وارثه (فان ماتوا إلا واحدا وزعم انه المستثنى صدق بيمينه) انه الذي اراده بالاستثناء (على الصحيح والله اعلم) لاحتمال ما ادعاه ولو قتلوا اقتلا مضمنا قبل قطعا لبقاء اثر الاقرار ﴿فرع﴾ افتى ابن الصلاح بانه لو قامت بينة على اقراره لزيد بدين فاقام بينة على اقرار زيد انه لا يستحق عليه شيئا وتاريخهما واحد حكم بالاولى لانه ثبت بها الشغل وشككنا في الرفع والاصل عدمه وخالفه غيره فقال لا يلزمه شيء كما مر اى للتعارض المضعف لاستصحاب ذلك الشغل وهو ظاهر ولو اقر بدين لآخر ثم ادعى اداءه اليه وانه نسي ذلك حالة الاقرار سمعت دعواه للتحليف فقط اخذا مما مر في الرهن فان اقام بينة بالاداء قبلت على ما افتى به بعضهم لاحتمال ما قاله فلا تناقض كما لو قال لا بينة لي ثم اتى ببينة تسمع وفيه نظر والفرق ظاهر اذ كثيرا ما يكون للانسان بينة ولا يعلم بها فلا ينسب لتقصير بخلاف مسئلتنا ثم محل قبول ادعاء النسيان كما قاله بعضهم ما لم يلتزم عدم قبول قوله فيه بان يذكر في الفاظ الاقرار بعدم الاستحقاق ولا نسيانا لان دعواه حينئذ مخالفة لما اقر به اولا ونظير ذلك ما لو حلف لا يفعل كذا عامدا ولا ناسيا ففعله ناسيا فانه يحنث وقد ينافيه

وينبغي ان مثل الجنس النوع والصفة اهع ش قول المتن (ويبين الخ) اى ان بينه الخ اه منهج (قوله تلفظ به) اى بالالف (قوله ولزمه الالف) عطف على جملة بطل الاستثناء وكان الاولى التفريع (قوله وفي شيء إلا شيئا الخ) عبارة النهاية والمغني ولو قال له على شيء إلا شيئا او مال إلا مالا او نحوهما فكل من المستثنى والمستثنى منه مجمل فليفسرهما فان فسر الثاني باقل مما فسر به الاول صح الاستثناء وإلا لغا ولو قال له علي الف إلا شيئا او عكس فالالف والشيء مجملان فليفسرهما مع الاجتناب في تفسيره عما يقع به الاستغراق ولو قال له علي الف إلا درهما فالالف مجمل فليفسره بما فوق الدرهم ولو فسره بما قيمته درهم فما دونه كان الاستثناء لاغيا وكذا التفسير ولو قدم المستثنى على المستثنى منه صح اه (قوله وكهذا الثوب) الى قوله فانه في النهاية قول المتن (إلا هذا البيت الخ) ومثله كما هو ظاهر الا ثلثها مثلا (قوله الا كمه) اى وإن كان الكم بصفة بقية الثوب ولم يصلح لغير المقر له اهع ش (قوله فاشبه التخصيص) التخصيص لا يتوقف على الاتصال اه سم قول المتن (قبل) اى استثناؤه (قوله ولا اثر) الى الفرع في النهاية والمغني (قوله إلا شيئا) اى له على عشرة دراهم إلا شيئا قول المتن (قوله صدق بيمينه) اي اذا كذبه المقر له اه مغني (قوله ولو قتلوا قتلا الخ) اى الا واحدا وزعم انه المستثنى اه سم (قوله قبل) اى تفسيره (قوله لبقاء اثر الاقرار) وهو القيمة ويؤخذ منه انه لو قال غصبتهم إلا واحدا فماتوا او بقي واحد وزعم انه المستثنى انه يصدق لان اثر الاقرار باق وهو الضمان نهاية ومغني (قوله افتى ابن الصلاح الخ) في ادب القضاء للغزي ما نصه في ادب القضاء لابن القاص لو جاء بورقة فيها اقرار زيد وجاء زيد بورقة فيها ابراء من المقر له فان اطلقتا او ارختا بتاريخ متحد او ارخت واحدة واطلقت اخرى لم يلزمه شيء نعم ان ارختا وتاخر تاريخ الاقرار عمل به انتهى م ر اه سم وهذا فيه تاييد لقول الشارح الآتي وهو ظاهر (قوله حكم بالاولى) اعتمده م ر اه سم (قوله بها) اى بالبينة الاولى (قوله وخالفه) اى ابن الصلاح (قوله كما مر) اى قبيل فصل الصيغة اه كردي (قوله التحليف) اى لتحليف المقر له انه لم يؤده اليه (قوله مما مر في الرهن) اى في قول المصنف ولو اقر بالقبض ثم قال لم يكن اقراري عن حقيقة اه كردي (قوله قبلت على ما افتى به بعضهم) واعتمده م ر اه سم (قوله وفيه نظر) اى في القياس المذكور (قوله ثم محل قبول ادعاء النسيان) اى في نحو مسئلتنا التحليف المقر له (قوله كما قاله بعضهم) وافتى به شيخنا الشهاب الرملي رحمه الله تعالى اه سم (قوله فيه) اى في ادعاء النسيان (قوله بان يذكر) بيان للمنفي اه كردي (قوله ولا نسيانا) عطف على عدم الاستحقاق كان يقول بعد الاقرار ولا استحق عليه شيئا ولا نسيانا اى ولست ناسيا في هذا الاقرار او ولا استحق عليه بدعوى النسيان (قوله لان الخ) اى فاذا التزم ذلك فلا يقبل دعواه النسيان لان الخ (قوله حينئذ) اى حين اذ صدر منه ذلك الالتزام (قوله ونظير ذلك) اى عدم القبول مع الالتزام وكذلك ضمير وقد ينافيه ويجوز ارجاع ضميره الى ما قاله بعضهم ومآلهما واحد (قوله وقد ينافيه الخ) المنافاة ممنوعة لانه إذا ذكر ولا نسيانا فقد اعترف بعلمه بالحال فلا يقبل منه خلافه ولا كذلك في قولهم

فاشبه التخصيص) التخصيص لا يتوقف على الاتصال (قوله ولو قتلوا اقتلا مضمنا) اى الا واحدا وزعم انه المستثنى (قوله فرع افتى ابن الصلاح الخ) في ادب القضاء لابن القاص لو جاء بورقة فيها اقرار زيد وجاء زيد بورقة فيها ابراء من المقر له فان اطلقتا او ارختا بتاريخ متحد او ارخت واحدة واطلقت اخرى لم يلزمه شيء نعم ان ارختا وتاخر تاريخ الاقرار عمل به انتهى م ر (قوله حكم بالاولى) اعتمده م ر (قوله قبلت على ما افتى به بعضهم) واعتمده م ر (قوله كما قاله بعضهم) وافتى به شيخنا الشهاب الرملي رحمة الله عليه (قوله وقد ينافيه

اطلاق قولهم لو ابراه براءة عامة وكان له عليه دين سلم مثلا فادعى انه لم يعلم به حالة الابراء او ظلمه ولم يرده صدق بيمينه ويفرق بينه و بين الحالف بان
الاقرار لا يقبل التزام خلاف ما دل عليه اللفظ لانه اخبار عن حق سابق فكيف يدخل فيه التزام امر مستقبل بخلاف الانشاء فانه يقع فى الحال
والمستقبل فاثر فيه التزام الحنث بما فعله (٤٠٠) نسيانا ولو قال لا حق لى على فلان ففيه خلاف فى روضة شريح والراجح منه انه ان قال فيما اظن
او فيما اعلم ثم اقام بينة بان له عليه حقا قبلت وان لم يقل ذلك لم تقبل بينته الا ان اعتذر بنحو نسيان او غلط ظاهر ﴿ فائدة ﴾ كثر كلامهم فى قاعدة الحصر والاشاعة وحاصله انهم قد يغلبون الاول قطعا او على الاصح والثانى كذلك ولم يبينوا امر القطع والخلاف فى كل وقد بينته بحمد الله مع ذكر مثله قبيل المتعة فراجعه فانه مهم فمن فروعها هنا اقرار بعض الورثة على التركة بدين او وصية فيشيع حتى لا يلزمه الا قسطه من حصته من التركة لانه خليفة عن مورثه فتقيد بقدر خلافته عنه وهو حصته فقط وكما فى اقرار احد مالكى قن بجنايته واستثنى البلقينى من ذلك مسائل ينحصر الاقرار فيها فى حصته لكن لمدرك آخر كما يعلم بتاملها او اقر احد شريكين لثالث بنصف مشترك بينهما تعين ما اقر به فى نصيبه وفارق الوارث بانتفاء الخلافة هنا الموجبة للاشاعة ثم ومن ثم الحقوا بهذا نحو البيع والرهن والوصية والصداق والعتق وما ذكر من الحصر فى اقرار احد الشريكين هو ما رجحه
فى الروضة هنا لكنه خالفه فى العتق ولكون ما فى الباب يقدم على ما فى غيره غالبا جزم ابن المقرى وغيره بما هنا ولم ينظروا كفر
لقول الاسنوى الفتوى على التفصيل لقوة مدركه او على الاشاعة وهو الحق لنقله عن الاكثرين ولا لموافقة البلقينى له على ان الاولى ...(the printed word is الاشاعة)

المذكور فانه لم يصدر منه الاعتراف بالعلم بالحال حتى ينافى دعواه المذكورة اهسم اقول قد يؤيد المنافاة والفرق الآتى ويدفع المنع هنا وفيما ياتى قول الشارح الآتى والراجح منه الخ (قوله ويفرق بينه) اى الاقرار المقارن للالتزام المذكور (قوله فكيف يدخل فيه التزام امر مستقبل) قد يمنع لزوم دخول المستقبل لان قوله ولا ناسيا حاصله الاخبار بانه عالم بجميع جهات تلك القضية وتفاصيلها وبانه ليس ناسيا لشىء منها فيؤاخذ بذلك فى عدم قبول دعوى النسيان وليس فيه التزام امر مستقبل اه سم (قوله التزام امر مستقبل) والامر المستقبل هو عدم قبول قوله فى النسيان اه كردى (قوله ولو قال لا حق الخ) اى ثم اقام بينة اه سم (قوله فى روضة شريح) نعت لخلاف (قوله منه) اى من الخلاف (قوله فى قاعدة الحصر والاشاعة) اى حصر الاقرار فى حصة المقر من المشترك فى بعض المواضع واشاعته فى جميعه فى آخر (قوله الاول) اى الحصر و(قوله والثانى) اى الاشاعة و(قوله كذلك) اى قد يغلبونه قطعا او على الاصح (قوله مثله) جمع مثال اى امثلة كل (قوله فمن فروعها) اى قاعدة الحصر والاشاعة (هنا) اى فى الاقرار (قوله اقرار بعض الورثة الخ) ولو اقر لورثة ابيه بمال وكان هو احدهم لم يدخل لان المتكلم لا يدخل فى عموم كلامه وهذا عند الاطلاق كما قاله السرخسى فان نص على نفسه دخل مغنى ونهاية (قوله فيشيع) من الشيوع اى يشيع المقر به فى جميع التركة (قوله فتقيد) ببناء المفعول والضمير المستتر لاقرار بعض الورثة (قوله خلافته) اى البعض (عنه) اى عن مورثه (قوله حصته) اى قدر حصته (قوله وكما فى اقرار الخ) عطف على لانه الخ اى وقياسا على ذلك (قوله من ذلك) اى من اقرار بعض الورثة الخ (قوله فى حصته) اى البعض (قوله واقرار احد شريكين الخ) عطف على اقرار بعض الورثة الخ قوله بنصف مشترك بالاضافة (قوله تعين) الاولى فيتعين (قوله فى نصيبه) وهو النصف عبارة النهاية والمغنى ولو اقر احد شريكين بنصف الالف المشترك بينهما لثالث تعين ما اقر به فى نصيبه اه قال ع ش قوله مر فى نصيبه اى الخمسمائة فيستحقه المقر له اه (وفارق) اى احد الشريكين المقر الثالث الخ (قوله هنا) اى فى اقرار احد الشريكين و(قوله ثم) اى فى اقرار بعض الورثة (قوله بهذا) اى باقرار احد الشريكين (قوله نحو البيع الخ) اى بيع احد الشريكين بان قال لثالث بعتك نصفه وكذا البقية اه كردى (قوله هنا) اى فى باب الاقرار و(قوله فى العتق) اى فى باب العتق (قوله مقدم) كذا فى اصله بخطه رحمه الله تعالى والظاهر مقدم او يقدم اه سيد عمر (قوله جزم ابن المقرى الخ) وكذا جزم به النهاية والمغنى (قوله على التفصيل) اى فى بعض المواضع حصر وفى بعضها اشاعة اه كردى (قوله وهو الحق) اى كون الفتوى على الاشاعة (قوله له) اى للاسنوى
﴿ فصل فى الاقرار بالنسب ﴾ (قوله فى الاقرار الخ) اى وما يتبعه من ثبوت الاستيلاد وارث المستلحق اه ع ش (قوله فى الاقرار) الى قوله لا امى فى النهاية (قوله بالنسب) اى القرابة (قوله حرام) بل من الكبائر اه ع ش (قوله كالكذب فى نفيه) الاولى كنفيه مع الكذب اى كالاقرار بنفى النسب مع الكذب (قوله انه

اطلاق قولهم الخ) المنافاة ممنوعة لانه اذا ذكر ولا نسيانا فقد اعترف بعلمه بالحال فلا يقبل منه خلافه ولا كذلك فى قولهم المذكور فانه لم يصدر منه الاعتراف بالعلم بالحال حتى ينافى دعواه المذكورة (قوله فكيف يدخل فيه التزام امر مستقبل) قد يمنع لزوم دخول المستقبل لان قوله ولا نسيانا حاصله الاخبار بانه عالم بجميع جهات تلك القضية وتفاصيلها وبانه ليس ناسيا لشىء منها فيؤاخذ بذلك فى عدم قبول دعوى النسيان وليس فيه التزام امر مستقبل (قوله ولو قال لا حق لى على فلان) اى ثم اقام بينة
﴿ فصل) فى الاقرار بالنسب ﴾ (قوله بل صح فى الحديث انه) اى كلا منهما

كفر لكنه محمول على المستحل او على كفر النعمة اذا (اقر) مكلف او سكران ذكر مختار ولو سفيها قنا كافرا (بنسب ان الحقه بنفسه) بلا واسطة كهذا ابنى او ابى لا امى لسهولة البينة بولادتها وقوله يد فلان ابنى لغو بخلاف نحو راسه مما لا يبقى بدونه اخذا مما مر فى الكفالة ومثله الجزء الشائع كربعه (اشترط لصحته) اى الالحاق (ان لا يكذبه الحس) فان كذبه بان كان (٤٠١) فى سن لا يتصور ان يولد لمثله مثل هذا الولد ولو لطرو قطع ذكره وانثييه قبل زمن امكان العلوق بذلك الولد كان إقراره لغوا (و) ان (لا) يكذبه (الشرع) فان كذبه (بأن يكون معروف النسب من غيره) او ولد على فراش نكاح صحيح لم يصح استلحاقه وإن صدقه المستلحق لان النسب لا يقبل النقل نعم لو استلحق قنه عتق عليه ان امكن ان يولد مثله لمثله وان عرف نسبه من غيره كما ياتى فعلم ان المنفى باللعان ان ولد على فراش نكاح صحيح لم يجز لاحد استلحاقه لما فيه من إبطال حق النافى اذ له استلحاقه وان هذا الولد لا يؤثر فيه قافة ولا انتساب يخالف حكم الفراش بل لا ينتفى إلا باللعان رخصة اثبتها الشارع لدفع الانساب الباطلة واخذ ابن الصلاح من هذا المذكور فى النهاية وغيرها افتاءه فى مريض اقر بانه باع كذا من ابنه هذا فمات فادعى ابن اخيه انه الوارث وان ذلك الابن ولد على فراش فلان واقام به بينة وفلان والابن منكران لذلك بانه يلحق بذى الفراش ولا اثر لاقرار الميت ولا لانكار ذينك وسمعت دعوى ابن الاخ

وبينته وان كان إثباتا للغير لانه طريق فى دفع خصمه ويستحق الابن ما اقر له به وان انتفى نسبه نظرا للتعيين فى قوله هذا او تقبل بينته انه ولد على فراش المقر ولا وارث له غيره فيرثه وكان وجه تقديم بينته انها ترجحت باقراره وهذا لا سيما مع انكار صاحب ذلك الفراش وعلى فراش وطء شبهة او نكاح فاسد جاز للغير استلحاقه لانه لو نازعه فيه قبل النفى سمعت دعواه ولا يجوز استلحاق ولد الزنا

كفر) أى كل منهما اه سم وقال الرشيدى ضمير أنه راجع للنفى فقط وجعله مقيسا عليه للنص عليه فى الخبر اه وهو الظاهر بل قول الشارح كالنهاية او على كفر النعمة كالصريح فيه (قوله او على كفر النعمة) اى فان حصول الولد له نعمة من الله تعالى فانكاره جحد لنعمته تعالى ولا ينظر لما قد يعرض للولد من عقوق ونحوه اه ع ش (قوله او سكران) اى متعد سم وع ش وعطفه على مكلف لانه عنده غير مكلف ومؤاخذته انما هو من باب ربط الاحكام بالاسباب تغليظا عليه قول المتن (ان الحقه) لم يشترطوا هنا كون المستلحق وارثا ولا حائزا اه سم (قوله كهذا ابنى) او انا ابوه وان كان الاول اولى لكون الاضافة فيه الى المقر اه مغنى (قوله لا امى الخ) وفاقا للمغنى وخلافا للشهاب الرملى والنهاية عبارتها الا امى لسهولة اقامة البينة بولادتها على ما قاله فى الكفاية والاصح خلافه اه اى فيصح الحاق نسب الام به ع ش (قوله بخلاف نحو راسه الخ) خلافا للنهاية عبارته فالتفرقة بينهما قياسا على الكفالة وهم اه اى فلا فرق بين ان يعيش بدونه او لا فى كونه لغوا ع ش واطال سم فى رده وانتصار الشارح (قوله فان كذبه) الى قوله وان هذا الولد فى المغنى والى المتن فى النهاية الا قوله واخذ الى أو على فراش قول المتن (معروف النسب) أى مشهوره كما عبر به غيره اه رشيدى (قوله لم يصح الخ) جزاء فان كذبه (قوله المستلحق) بفتح الحاء (قوله ان المنفى بلعان الخ) ومثله ولد الامة ولو غير مستولدة المنفى بحلف السيد فليس لغير السيد استلحاقه كما يؤخذ من قولهم الآتى لانه لو نازعه قبل النفى الخ بل وكذا ولو لم يكن منفيا الا انه ملك لسيدها ولا يصح استلحاق رقيق الغير لما فيه من ابطال حق السيد اه ع ش (قوله لم يجز الخ) اى ولم يصح اه نهاية (قوله وان هذا الولد) اى فعلم ان هذا الولد الذى ولد على فراش نكاح صحيح (قوله بل لا ينتفى) أى حكم الفراش أو الولد اه ع ش (قوله من هذا) لعل المشار اليه قوله ان هذا الولد الخ (قوله بأنه يلحق الخ) متعلق بالافتاء (قوله وسمعت الخ) جواب سؤال غنى عن البيان (قوله وان كان) اى ابن الاخ (اثباتا) اى مثبتا (للغير) اى لفلان (قوله الابن) اى ابن المريض المقر (قوله فى قوله) اى المريض المقر (قوله وتقبل بينته) اى الابن (قوله باقراره هذا) اى المريض المقر (قوله او على فراش الخ) عطف على قوله على فراش نكاح الخ ش اه سم (قوله او نكاح فاسد) عطف خاص على عام إذ الوطء بنكاح فاسد من الوطء بشبهة اه ع ش (قوله لانه) أى الغير (لو نازعه) اى الواطىء بشبهة (قوله سمعت دعواه) ظاهره انه لا يصح استلحاقه قبل نفى صاحب الفراش وانه لا بد من بينة فليراجع اه

(قوله أو سكران) أى متعد (فى المتن ان الحقه) لم يشترطوا هنا كون المستلحق وارثا ولا حائزا (قوله أو ابى) هذا يفيد ان هذا من الالحاق بنفسه فليتامل فيه (قوله لا امى) المعتمد عند شيخنا الشهاب الرملى الصحة هنا ايضا (قوله وقوله يد فلان ابنى لغو) هو ما صرح به الشيخان فى باب الطلاق وان حكوا فيه وجهين بلا ترجيح وقوله بخلاف نحو راسه مما لا يبقى بدونه الخ اعترض عليه بانه وهم لانهم صرحوا بان ما يقبل التعليق يصح إضافته لبعض محله وهو شامل لما لا يبقى بدونه اقول اما اولا فهذا الذى صرحوا به لا يقتضى الوهم لجواز حمل البعض فيه على ما يبقى بدونه وجعل ما لا يبقى بدونه فى حكم الكل ولو فى بعض المواضع لمعنى يخصه لتوسعهم فيه واما ثانيا فالكفالة لا تقبل التعليق لان الاصح ان التعليق يفسدها وقد جوزوا اضافتها لما لا يبقى بدونه وهذا يقتضى تخصيص البعض فى القاعدة والحاق ما لا يبقى بدونه فى الكل ولو فى بعض المواضع فلو صح الحكم بالوهم لما ذكره لزم الحكم عليهم بالوهم فى مسئلة الكفالة ولا سبيل اليه فتامله بانصاف (قوله وان هذا الولد) اى الذى ولد على فراش نكاح صحيح (قوله او على فراش الخ) عطف على قوله على فراش

مطلقا (تنبيه) اشتراط أن لا يكذب المقر الحس لا الشرع لا يختص بما هنا بل يعم سائر الأقارير كما علم مما مر انه يشترط في المقر له اهلية
استحقاق المقر به حسا وشرعا (وان (٤٠٢) يصدقه المستلحق) بفتح الحاء (إن كان اهلا للتصديق) وهو المكلف او السكران لان له حقا

في نسبه وهو أعرف به من غيره وخرج بيصدقه مالو سكت فلا يثبت النسب خلافا لما وقع لهما في موضع نعم ان مات قبل التمكن من التصديق صح وعليه قد يحمل كلامهما ويشترط ايضا ان لا ينازع فيه والا فسياتي وان لا يكون المستلحق بفتح الحاء قنا او عتيقا للغير والا لم يصح لاحد استلحاقه الا ان كان بالغا عاقلا وصدق المستلحق ومع ذلك رقه في الاولى باق اى وكذا ولاؤه لمعتقه في الثانية فيما يظهر اذ لا فرق بينهما اخذا من تعليلهم الاولى بعدم التنافي بين النسب والرق لان النسب لا يستلزم الحرية وهي لم تثبت ثم رايت ما ياتي في اقرار عتيق باخ وهو يؤيد ما ذكرته (تنبيه) وقع خبط فيمن اتى بزوجته المعروفة النسب لقاض وأقر بانها أخته فصدقته واقرت بانها لا حق لها عليه من جهة مورثهما فحكم عليهما بذلك ثم بان انها زوجته هل تحرم عليه ظاهرا فقط او وباطنا أو لا ولا وقد الفت في ذلك كتابا حافلا بينت فيه فساد هذه الاطلاقات وان حاصل المنقول بل الصواب من ذلك انها لا تحرم عليه بمجرد

قوله لها انت او هذه اختي ولو زاد من ابي الا ان قصد استلحاقها وهي ممن يمكن لحوقها بابيه لو فرض جهل نسبها فانه ان صدق باطنا الخ
حرمت عليه باطنا قطعا وكذا ظاهرا على خلاف فيه وانه يتعين حمل إطلاق الحل فيهما على ما اذا قصد الكذب او اخوة الاسلام او اطلق
والحرمة فيهما على ما اذا قصد الاستلحاق وصدق فيه والحل باطنا فقط على ما اذا قصده وكذب (فان كان بالغا) عاقلا (فكذبه) او سكت واصر

رشيدي (قوله مطلقا) أي سواء أمكن نسبته من حيث السن أو لا وكان المستلحق الواطىء أم لا اهع ش (قوله وهو المكلف) إلى قوله اى وكذا في النهاية الا قوله ان لا ينازع فيه والا فسياتي (قوله او السكران) اى المتعدى اه سم (قوله وهو اعرف به الخ) اى لان العادة جارية بان الشخص يبحث عن نسبه اه ع ش (قوله فلا يثبت النسب) كذا في المغني (قوله قبل التمكن) ينبغي او بعده سم على حج ويصور ذاك بما اذا استمر المستلحق على دعوى منه وينزل ذلك على ما اذا استلحقه وهو ميت اه ع ش (قوله كلامهما) أي في ذلك الموضع اه سم (قوله وأن لا يكون) الى قوله اى وكذا في المغني (قوله الا ان كان بالغا الخ) فلو كان ميتا قال شيخنا الشهاب البرلسي اتجه عدم الصحة في العتيق لانه يجتمع عدم التصديق مع ضرر المولى ولم ار في ذلك شيئا اه ومفهوم قوله في العتق الصحة في الرقيق وكذا مفهوم تعليله وينظر في التعليل بقول الشارح اى وكذا ولاؤه الخ والحاصل ان استلحاق الميت نظير استلحاق الحي غير البالغ العاقل وقد يقال الوجه صحة استلحاق الميت كاستلحاق الحر الميت اه سم بحذف (قوله في الاولى) اى في صورة كون المستلحق قنا و(قوله في الثانية) اى في صورة كونه عتيقا (قوله او وباطنا) الاولى حذف فقط والواو (قوله او لا ولا) اى لا تحرم لا ظاهرا ولا باطنا (قوله وان حاصل الخ) عطف على فساد (لو فرض الخ) الظاهر الاخصر وجهل نسبها (قوله فانه الخ) تفصيل لقوله إلا إن قصد الخ (قوله وان يتعين) عطف على قوله فساد هذه الخ (قوله فيهما) اى في الظاهر والباطن (قوله والحرمة) اى وإطلاق الحرمة (قوله والحرمة فيهما على ما الخ) ان اراد ان الحرمة ظاهرا تتوقف على ثبوت قصد الاستلحاق فهو ممنوع منعا واضحا لان المقر يؤاخذ باقراره لحمله على استيفاء شرائطه ما لم يثبت خلافه وان اراد انها ثابتة للحمل على قصد الاستلحاق لانه الظاهر من اطلاق الاقرار فلم يثبت ما ادعاه من تقييد إطلاق الحرمة ظاهرا اه سم (قوله والحل الخ) اى وإطلاق الحل وهلا زاد والحل ظاهرا فقط على ما إذا قصد إخوة الاسلام او اطلق وهو يعتقد إخوة النسب (قوله او سكت) الى قوله ولو استلحق في النهاية والمغني إلا قوله خلافا لابن ابي هريرة (قوله واصر) الاولى تاخيره عن قوله او قال

الخ ش (قوله او السكران) اى المتعدى (قوله وخرج بيصدقه الخ) كذا شرح م ر (قوله قبل التمكن) ينبغي او بعده (قوله كلامهما) اى في ذلك الموضع (قوله والا لم يصح لاحد استلحاقه) اى محافظة على حق الولاء للسيد كما عللوا به لكن قد يقال قياس ما ياتي في استلحاق البالغ العاقل المصدق من بقاء الرق والولاء للسيد الصحة هنا وبقاء ذلك فلا ضرر على السيد إلا ان يفرق بتاكد الاستلحاق فيما ياتي بتصديقه لان له حقا في نسبه (قوله إلا إن كان بالغا عاقلا وصدق) فلو كان ميتا قال شيخنا الشهاب البرلسي فيما كتبه على اخر التنبيه اتجه عدم الصحة في العتيق لانه يجتمع عدم التصديق مع ضرر المولى ولم ار في ذلك شيئا اه فلو عدم ذو الولاء عند موته فيحتمل صحة الاستلحاق إذ لا ضرر فيه على احد لا يقال فيه ضرر على بيت المال لانه لو اعتبر ذلك امتنع استلحاق حر الاصل ومفهوم قوله في العتيق الصحة في الرقيق وكذا مفهوم تعليله هذا وينظر في قوله في التعليل مع ضرر المولى بقول الشارح اى وكذا ولاؤه لمعتقه في الثانية فيما يظهر الخ إذ مع بقائه ولائه لمعتقه لا ضرر عليه لكن هذا مفروض مع التصديق ومع الموت لا يتصور تصديق والحاصل ان استلحاق الميت نظير استلحاق الحي غير البالغ العاقل وقد يقال الوجه صحة استلحاق الميت كاستلحاق الحر الميت ولا ضرر على السيد المعتق لبقاء الولاء كما بحثه الشارح وكذا استلحاقه إذا كان حيا ومات قبل تمكنه من التصديق كاستلحاق الحر الاصلي كما سياتي فليتامل (قوله والحرمة فيهما على ما إذا قصد الاستلحاق) إن اراد ان الحرمة ظاهرا تتوقف على ثبوت قصد الاستلحاق فهو ممنوع منعا واضحا لان المقر يؤاخذ باقراره لحمله على استيفاء شرائطه ما لم يثبت خلافه وإن اراد انها ثابتة للحمل على قصد الاستلحاق لأن الظاهر

أو قال لا أعلم (لم يثبت نسبه) منه (الا ببينة) أو يمين مردودة كسائر الحقوق ولو تصادقا ثم تراجعا لم يبطل النسب خلافا لابن أبي هريرة (وان استلحق صغيرا) او مجنونا (ثبت) نسبه منه بالشروط السابقة خلا التصديق لعسر اقامة البينة فيترتب عليه أحكام النسب (فلو بلغ أو أفاق) وكذبه (لم يبطل) استلحاقه له بتكذيبه (فى الاصح) لان النسب يحتاط له فلا يندفع بعد ثبوته ولو استلحق اباه المجنون لم يثبت نسبه حتى يفيق ويصدق ويفرق بينه وبين ماذكر فى الابن بان استلحاق الاب على خلاف الاصل والقياس فاحتيط له أكثر (ويصح ان يستلحق ميتا صغيرا) ولو بعد ان قتله وان نفاه بلعان اوغيره قبل موته اوبعده ولا يبالى بتهمة الارث وسقوط القود لان النسب يحتاط له ومن ثم ثبت بمجرد الامكان (وكذا كبير) لم يسبق منه انكار فى حال تكليفه (فى الاصح) لان الميت لما تعذر تصديقه كان كالمجنون الكبير (ويرثه) اى المستلحق بكسر الحاء الميت الصغير والكبير لان الارث فرع النسب وقد ثبت (ولو اسلحق اثنان بالغا) عاقلا ووجدت الشروط فيهما ماعدا التصديق (ثبت) نسبه (لمن صدقه) منهما لاجتماع الشروط فيه دون الاخر فان صدقهما او لم يصدق واحد منهما كان سكت عرض على القائف كما قالاه واعترضا بان استلحاق البالغ يعتبر فيه تصديقه ويرد بما ياتى أن قول القائف حكم فلا استلحاق هنا حتى يحتاج للتصديق (وحكم الصغير) الذى يستلحقه اثنان واستلحاق المرأة والعبد (ياتى فى اللقيط ان شاء الله تعالى) (فرع) اشتبه طفل مسلم بطفل نصرانى وقف امرهما انسبا او غيره الى وجود بينة فقائف فانتساب بعد التكليف مختلف

الخ كما فى النهاية (إلا ببينة او يمين مردودة) ظاهره أنه لا يثبت بالحاق القائف بخلاف ماسيأتى فى قوله ولو استلحق اثنان بالغا ولعل السبب ان القائف انما يعتبر عند المزاحمة ونحوها سم وع ش (قوله او مجنونا) اى لم يسبق له عقل بعد بلوغه اخذا من قوله م ر الاتى والوجهان جاريان الخ والاقرب ان المغمى عليه لا يصح استلحاقه بل ينتظر إفاقته نعم ان ايس من إفاقته كان حكمه حكم المجنون اه ع ش (قوله لعسر إقامة البينة) عبارة المغنى لان إقامة البينة على النسب عسر والشارع قد اعتنى به واثبته بالامكان فكذلك اثبتناه بالاستلحاق إذا لم يكن المقر به أهلا للتصديق اه (قوله لم يثبت نسبه الخ) خلافا للنهاية والمغنى عبارة الثانى ولا فرق بين هذا أى وهذا ابنى كما افاده شيخى اه وعبارة سم الاوجه م ر ثبوت نسبه مطلقا كما فى استلحاق الابن المجنون كما هو مقتضى اطلاقهم فلا حاجة الى تكلف فرق اه (قوله ولو بعد) إلى قول المتن وحكم الصغير فى المغنى إلا قوله لم يسبق إلى المتن وكذا فى النهاية إلا قوله صدقهما (قوله وان نفاه) (فرع) الذمى إذا نفى ولده ثم اسلم لا يحكم باسلام المنتفى ولو مات هذا الولد وصرفنا ميراثه إلى اقاربه الكفار ثم استلحقه لنا فى حكم النسب ويتبين أنه صار مسلما باسلامه ويسترد ميراثه من ورثته الكفار انتهى م ر وخطيب والاقرب انه إن لم يكن غسل وجب نبشه مالم يتهر لغسله والصلاة عليه ونقله إلى مقابر المسلمين وإن كان غسل يصلى عليه فى القبر وينبش لدفنه فى مقابر المسلمين حفظا له عن انتهاك حرمته بالنبش اه ع ش قول المتن (وكذا كبير) فى نسخ المحلى من المتن كثيرا بالنصب اه سيد عمر (قوله لم يسبق منه إنكار الخ) صرح به الارشاد اه سم قول المتن (فى الاصح) والوجهان جاريان فيمن جن بعد بلوغه عاقلا ولم يمت لانه سبق له حالة يعتبر فيها تصديقه وليس الان من اهل التصديق نهاية ومغنى (قوله أى المستلحق) تفسير للضمير المستتر و(قوله الميت الخ) للبارز قول المتن (لمن صدقه) بقى مالو صدق احدهما واقام الاخر بينة هل يعمل بالاول او بالثانى فيه نظر والاقرب الثانى اه ع ش (قوله اولم يصدق واحدا منهما الخ) ظاهره وان كذبهما واستشكله ابن شهبة اه سم عبارة البجيرمى على شرح منهج قوله فان لم يصدق واحدا منهما هذا يصدق بما اذا كذبهما مع أنه لا يعرض على القائف حينئذ فيحمل كلامه على ما إذا سكت كما فى م ر وعبارته فلو لم يصدق واحدا منهما بان سكت عرض الخ اه وعبارة ع ش قوله بان سكت بقى مالو كذبهما معا وقضيته انه لا يعرض على القائف وهو ظاهر لكن عبارة حج تشمل التكذيب اه (قوله واستلحاق المراة الخ) من إضافة المصدر إلى فاعله قول المتن (ياتى فى اللقيط) سرد سم هنا عبارته التى هناك (قوله فرع) إلى المتن فى النهاية إلا قوله مختلف وقوله فى تجهيزهما وقوله لان إلى المتن (قوله طفل مسلم) بالاضافة وكذا قوله بطفل نصرانى ويجوز فيهما التوصيف (قوله مختلف) إحتراز عما لو انتسبا معا لواحد اه سم (قوله

من إطلاق الاقرار فلم يثبت ما ادعاه من تقييد إطلاق الحرمة ظاهرا (قوله فى المتن والشرح إلا ببينة أو يمين مردودة) ظاهره انه لا يثبت بالحاق القائف بخلاف ماسياتى فى قوله ولو استلحق اثنان بالغا ولعل السبب ان القائف إنما يعتبر عند المزاحمة ونحوها (قوله لم يثبت نسبه حتى يفيق الخ) الاوجه ثبوت نسبه مطلقا كما فى استلحاق الابن المجنون كما هو مقتضى إطلاقهم فلا حاجة إلى تكلف فرق (قوله لم يسبق منه إنكار الخ) صرح به الارشاد (قوله اولم يصدق واحدا منهما) ظاهره وإن كذبهما واستشكله ابن شهبة (قوله فى المتن ياتى فى اللقيط إن شاء الله تعالى) عبارة المصنف هناك ولو استلحق اللقيط حر مسلم لحقه وصار اولى بتربيته وان استلحقه عبد لحقه وفى قول يشترط تصديق سيده وإن استلحقته امرأة لم يلحقها فى الاصح او اثنان لم يقدم مسلم وحر على عبد وذمى فان لم يكن بينة عرض على القائف فيلحق من الحقه به فان لم يكن قائف او تحيرا ونفاه عنهما او الحقه بهما امر بالانتساب بعد بلوغه إلى من يميل طبعه اليه منهما ولو اقاما بينتين متعارضتين سقطتا فى الاظهر انتهى (قوله مختلف) احترازعما لو انتسبا معا لواحد

فان لم يوجد واحد من هذه دام وقف النسب ويتلطف بهما حتى يسلما باختيارهما من غير اجبار فان ماتا قبل الامتناع من الاسلام فكمسلمين
في تجهيزهما لكن دفنهما يكون بين مقبرتى الكفار والمسلمين او بعده فلا لان احدهما كافر اصلى والاخر مرتد (ولو قال لوا

أمته هذا ولدى) سواء قال منها اولا ذكره فى الروضة كالتنبيه تصوير فقط او تقييد لمحل الخلاف (ثبت نسبه) بالشروط السابقة فيشترط خلوها من زوج يمكن كونه منه كما ياتى (ولا يثبت الاستيلاد فى الاظهر) لاحتمال انه ملكها بعد ان حبلت منه بنكاح أو شبهة وانما استقر مهر مستفرشة رجل اتت بولد يلحقه وان انكر الوطء لان هنا ظاهرا يؤيد دعواها وهو الولادة منه اذ الحمل من الاستدخال نادر وفى مسئلتنا لا ظاهرا على الاستيلاد (وكذا لو قال) فيه (هذا ولدى ولدته فى ملكى) لما ذكر (فان قال علقت به فى ملكى) أو استولدتها به فى ملكى او هذا ولدى منها وله سنة وهى فى ملكى من خمس سنين مثلا (ثبت الاستيلاد) قطعا لانتفاء ذلك الاحتمال ولا نظر فى القطع منهما لاحتمال كونه رهنها ثم اولدها وهو معسر فبيعت فى الدين ثم اشتراها فان فى عود استيلادها قولين مر الارجح منهما لندرة ذلك وشرط ثبوت الاستيلاد فى قرار من سبقت كتابته اقراره الواقع بعد حريته ان ينتفى احتمال حملها به زمن

الكتابة لان الحمل فيها لا يفيد أمية الولد (فان كانت الامة فراشا له) بان اقر بوطئها (لحقه) عند الامكان بالفراش النسب من استلحاق لخبر الولد للفراش وتصير ام ولد (وان كانت مزوجة فالولد للزوج) عند امكان كونه منه لان الفراش له (واستلحاق السيد) له حينئذ (باطل) للحوقه بالزوج شرعا (واما اذا الحق النسب بغيره) ممن يتعدى النسب منه الى نفسه بواسطة واحدة وهى الاب

فى تجهيزهما) أى أما الصلاة عليهما فلا لاختلاط المسلم بالكافر اه ع ش (قوله أو بعده) أى بعد الامتناع اه ع ش قول المتن (لولدامته) اى فى حقه وشانه اه سم قول المتن (لولدامته) أى غير المزوجة والمستفرشة له اه مغنى (قوله سواء) الى قول المتن فان كانت الامة فى النهاية الا قوله فان الندرة وكذا فى المغنى الا قوله وانما الى المتن وقوله قطعا (قوله ذكره) اى لفظ منها (قوله كالتنبيه) هو لابى اسحق الشيرازى (قوله لمحل الخلاف) اى الاتى فى المتن انفا (قوله كما ياتى) اى انفا فى المتن (قوله لاحتمال انه الخ) قضيته ان الولد غير حر الاصل حيث لا شبهة تقتضى الحرية لكنه يعتق بملكه اه سم (قوله مستفرشة رجل) بنكاح صحيح او فاسد اه ع ش (قوله لان هنا) اى فى مسئلة المستفرشة و (قوله فى مسئلتنا) اى قول المصنف ولا يثبت الاستيلاد اه ع ش (قوله فيه) اى الولد اى فى حقه وشانه اه سم (قوله لما ذكر) اى من قوله لاحتمال الخ اه ع ش (قوله وهى فى ملكى الخ) هو قيد خرج به ما لو لم يقله وعلم دخولها فى ملكه من عشر سنة فيثبت النسب ولا يثبت الاستيلاد لاحتمال انها خرجت عن ملكه ببيع مثلا وحملت به ثم اشتراها وهى حامل اه ع ش (قوله لاحتمال الخ) متعلق بالنظر المنفى و (قوله لندرة ذلك) متعلق بنفى النظر (قوله مر الارجح الخ) وهو لنفوذ اه ع ش (قوله لندرة ذلك) الندرة لا تمنع الاحتمال واى قطع معه اه سم وقد يجاب بان الاحتمال البعيد فى الغاية لا ينافى القطع (قوله اقراره) مفعول سبقت و (قوله الواقع) نعت لاقراره و (قوله ان ينتفى الخ) خبر وشرط الخ (قوله ان ينتفى احتمال حملها الخ) اى بان يكون لا كثر من اربع سنين من وقت الاعتاق فلو ولدته مثلا لتسعة اشهر من وقت الاعتاق لم يلحقه لاحتمال وجوده قبل الاعتاق على ما افهمه قوله ان ينتفى احتمال الخ اه ع ش (قوله فيها) الاولى فيه (قوله بان أقر) الى قوله وهل فى المغنى (قوله بان اقر الخ) او يثبت ببينة ع ش وقليوبى اه بجيرمى (قوله بان اقر بوطئها) قضيته انها لا تصير فراشا باستدخال منيه المحترم ولا يثبت به نسب الولد وليس مرادا اه ع ش (قوله ممن يتعدى النسب منه الخ) لا يخفى ان صريح الصنيع ان ممن بيان للغير وذلك الغير هو الاب فى هذا اخى والجد فى هذا عمى فانظر اى واسطة فى تعدى النسب من الاب الى المقر الذى هو ابنه واى واسطتين فى تعديه من الجد الى المقر اه سم ولك ان تقول ما اشار اليه وان كان هو المتبادر من الصنع لكن يتعين الخروج عنه حتى يصح بان تجعل ممن بيان للشخص المفهوم من السياق لان المعنى اذا الحق نسب شخص بغيره فقوله ممن بيان لهذا الشخص المستلحق بفتح الحاء فيتم الكلام على هذا التقدير اه سيد عمر زاد الرشيدى والجواب الثانى وهو الاظهر انا نلتزم ممن بيان للغير الا ان قوله بواسطة واحدة ليس متعلقا بيتعدى حتى يلزم الاشكال المذكور بل هو تفصيل لوجوه الالحاق والمعنى حينئذ واما اذا الحق النسب بغيره ممن يتعدى

(قوله فى المتن لولدامته) أى فى حقه وشأنه (قوله لاحتمال انه ملكها الخ) قضيته ان الولد غير حر الاصل حيث لا شبهة تقتضى الحرية لكنه يعتق بملكه (قوله فيه) اى الولد اى فى حقه وشانه (قوله لندرة ذلك) الندرة لا تمنع الاحتمال واى قطع معه (قوله ممن يتعدى النسب منه الى نفسه بواسطة واحدة الخ) لا يخفى ان صريح هذا الصنيع ان ممن بيان للغير وذلك الغير هو الاب فى هذا اخى والجد فى هذا عمى فانظر اى واسطة فى تعدى النسب من الاب الى المقر الذى هو ابن فانه لا معنى لتعدى النسب بواسطة الا ان النسب يتعدى من الملحق به اليها ثم منها الى المقر ولم يوجد ذلك هنا واى واسطتين فى تعديه من الجد الى المقر الذى هو ابنه فى هذا عمى فان النسب لم يتعد من الجد الا الى ابى المقر ثم منه الى المقر فليس هناك الا واسطة واحدة (قوله ممن يتعدى الخ) صريح هذا الصنيع انه بيان للغير وان الغير مرجع هاء منه ولم يظهر استقامة المعنى حينئذ مع قوله بواسطة واحدة وهى الاب الخ فان الاب هو ذلك الغير فتامله الا ان يجاب بانه لا مانع من اتحاد الغير والواسطة وفيه نظر

(كهذا اخي او) بثلثين كالاب والجد في هذا (عمى) او بثلاثة كهذا ابن عمى وهل يشترط ان يقول اخي من ابوى او من ابى او ابن عمى لاب او لاب كما يشترط ذلك في البينة كالدعوى او يفرق بان المقر يحتاط لنفسه فلا يقر الاعن تحقيق ومن ثم لو اقر باخوة مجهول لم يقبل تفسيره باخوة الرضاع ولا الاسلام كل محتمل وظاهر المتن وغيره يشهد للثانى لكن المنقول عن القفال وغيره الاول واقره الاذرعى وغيره بل جرى عليه الشيخان أواخر الباب الثالث لانه بعد التفسير ينظر في المقر أهو وارث الملحق به الحائز لتركته فيصح او لا فلا يصح وفي الملحق به اذكر فيصح الالحاق به او انثى فلا ولا يمكن ذلك الا بعد بيان الملحق به وسواء اقال فلان وارثى وسكت او زاد لا وارث لى غيره ولما نقل الجلال البلقينى عن جمع منهم التاج السبكى ما يخالف بعض ما مر ويأتى قال هذا وهم سببه عدم استحضار النقل وفي فتاوى ابن الصلاح اخذا من كلام القاضى لو قال ليس لى وارث الا اولادى هؤلاء وزوجتى قبل لكن نازعه ابن الاستاذ واطال بان كلام القاضى لا يدل لما ذكره وبان الاصح ما قاله ابن عبد السلام انه لا يكفى قوله في الحصر بل لا بد فيه من البينة ويكفى قول البينة ابن عم لاب مثلا وان لم يسموا الوسائط بينه وبين الملحق به كذا جزم به بعضهم ويتجه ان محله في فقيهين عارفين بحكم الالحاق بالغير بخلاف عاميين لا بد في ذلك فيجب استفصالهما وكذا يقال في المقر ثم رأيت الغزى بحث قبول شهادة الفقيه [illegible]

النسب من ذلك الغير إلى نفسه اما بأن يكون ذلك الالحاق بواسطة واحدة وهى الاب اخ اه (قوله أو ثلاثة) ظاهره انه لا زيادة على الثلاثة فلينظر فيه اه سم (قوله ذلك) اى بيان انه من ابويه مثلا (قوله او يفرق) اى بين المقر والبينة اه ع ش (قوله بان المقر اخ) هذا الفرق لا يفيد عدم اشتراط ماذكر فتامله اه سم (قوله لم يقبل تفسيره اخ) اى حيث ذكره منفصلا ع ش وسم (قوله يشهد للثانى) اى عدم اشتراط البيان وهو الاوجه اه نهاية لكن الرشيدى بسط في الرد عليه والانتصار لما اختاره الشارح من اشتراط البيان واليه ميل كلام المغنى (قوله لانه الخ) تعليل لما يفيده قوله لكن المنقول عن القفال وغيره الاول الخ من ترجيحه الاول لكن الاوضح الاخصر ان يقول لان النظر في المقر الخ لا يمكن إلا بعد بيان الملحق به (قوله اهو وارث الملحق به الخ) هذا يتجه حيث كان التردد السابق في هذا ابن عمى وابن اخى وعليه فقوله السابق ان يقول هذا اخى الخ اى في قوله هذا ابن اخى الخ اه سيد عمر وما افاده بقوله هذا يتجه حيث الخ من الحصر محل نظر بل ظاهر المنع (قوله فيصح) اى الحاقه (قوله وفي الملحق به) اى وينظر في الملحق به الخ (قوله انثى فلا) فيه ما مستعمله سم ونهاية (قوله وسواء أقال فلان اخ) كان المراد سواء في عدم الاكتفاء باطلاق الاقرار م ر اه سم ورشيدى اى وكان حقه ان يقول وسواء اقال وانا وارثه وسكت او زاد ولا وارث له غيرى (قوله وفي فتاوى ابن الصلاح) الى قوله لكن اخ اقره المغنى (قوله وزوجتى) اى هذه اه مغنى (قوله قبل) اى يثبت حصر ورثته فيهم باقراره فكما يعتمد اقراره في اصل الارث كذلك يعتمد في حصره اه مغنى (قوله لكن نازعه الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله قوله) اى اقراره المذكور (في الحصر) اى في ثبوته والظرف متعلق بيكفى (قوله فيه) أى الحصر وثبوته (قوله ويكفى) الى المتن في النهاية (قوله وان لم يسموا) اى الشاهدان فالمراد بالجمع ما فوق الواحد عبارة النهاية وان لم تسم الخ وهى ظاهرة (قوله بينه) اى المستلحق بفتح الحاء (قوله فيجب) اى على القاضى (قوله استفصالهما) اى عن اسماء الوسائط اه سم (قوله وكذا يقال في المقر) هذا يفيد اعتبار زيادة على ما تقدم عن القفال وغيره اه سم (قوله في هذه المسئلة) هى قوله ويكفى في

(قوله في المتن كهذا أخى أو عمى) قال في شرح البهجة فانه الحاق للاخ بالاب وللعم بالجد انتهى فانظر كيف يكون الاول الحاقا بواسطة واحدة والثانى بثنتين (او ثلاثة) ظاهره انه لا زيادة على الثلاثة فلينظر فيه (قوله او يفرق الخ) هذا الفرق لا يفيد عدم اشتراط ماذكر فتامله (قوله لم يقبل تفسيره باخوة الرضاع) قال في الروض فرع لو اقر باخ وقال اى منفصلا كما في شرحه اردت من الرضاع لم يقبل قال في شرحه ولهذا لو فسر باخوة الاسلام لم يقبل واستشكل بقوله العبادى لو شهد انه اخوه لا يكتفى به لانه يصدق باخوة الاسلام واجيب بأن المقر يحتاط لنفسه بما يتعلق به فلا يقر الا عن تحقيق انتهى (قوله لكن المنقول اخ) والاوجه الثانى شرح م ر وقد ينافى الاول مسئلة الاقرار باخوة المجهول المذكورة فان قضية قولهم فيها لا يقبل التفسير باخوة الرضاع ولا الاسلام تصويرها بما إذا لم يقل اخى من ابوى او ابى مع جزم الروض كغيره بها فلينظر هل هى مبنية على الثانى او كيف الحال ثم اوردته على م ر فاجاب بانه لا يلزم من عدم قبول التفسير فيها بماذكر صحة الاقرار فيها مطلقا بل شرط صحته ان يبين بانه من ابويه مثلا فاذا اطلق لم يعتد به الا ان بين بعد ذلك بناء على المنقول المذكور ولا يخفى ما في هذا الجواب وعدم التئامه مع الحكم بعدم القبول ومع الاستشكال والجواب المذكورين فتامل ثم اوردت ذلك مرة اخرى على م ر فاعترف بالاشكال ومنافاة ذلك لمسئلة الاقرار باخوة المجهول المذكورة ومال الى الاخذ بها وحمل هذا الكلام على نحو الاولوية (قوله او انثى فلا) فيه ما ستعلمه (قوله وسواء اقال فلان الخ) كان المراد سواء في عدم الاكتفاء باطلاق الاقرار م ر (قوله قبل لكن نازعه) اعتمده م ر (قوله فيجب استفصالهما) المفهوم من هذا السياق ان المراد بالاستفصال تسمية الوسائط فتامله (قوله وكذا يقال في المقر) هذا يفيد اعتبار زيادة على ما تقدم عن القفال وغيره

وإن لم يفصل ثم نقل عن شريح انه لو حكم قاض بانه وارثه لا وارث له غيره حمل على الصحة ثم قيده بقاض عالم اى ثقة امين قال ويقاس به كل حكم اجمله اه وهي فائدة حسنة يتعين (٤٠٦) استحضارها فى فروع كثيرة يأتى بعضها فى القضاء وغيره (فيثبت) وان كان المقر فى الظاهر لا وارث له الا بيت المال على المنقول خلافا للتاج الفزارى (نسبه من الملحق به) الذكر لأن الوارث يخلف مورثه فى حقوقه والنسب منها أما الانثى فلا يصح استلحاقها لوارثها أولى (بالشروط السابقة) فيما إذا ألحقه بنفسه فيصح هنا من السفيه أيضا (ويشترط) هنا زيادة على ذلك (كون الملحق به ميتا) فيمتنع الالحاق بالحى ولو مجنونا لانه قد يتأهل فلو ألحق به ثم صدق ثبت بتصديقه دون الالحاق وفيما اذا كان واسطتان كهذا عمى يشترط تصديق الجد فقط لانه الاصل الذي ينسب اليه ومن اشترط تصديق الاب أيضا كالبغوى فقد أبعد لانه غير وارث وليس الالحاق به وفرعه لم يقع الحاق بقوله حتى يقول يبعد الحاق الفرع بدون الأصل بل السبب فى الالحاق تصديق الجد فقط فاندفع استشكال ذلك وان قال شارح انه اشكال قوى ثم حكى عن السبكى جوابا عنه بما لا يصح (ولا يشترط أن لا يكون) الملحق به (نفاه فى الاصح) بل لا يجوز الالحاق به وإن نفاه قبل موته بلعان او غيره لانه لو استلحقه لقبل فكذا وارثه (ويشترط كون المقر وارثا حائزا) لتركة الملحق به حين الاقرار وان تعدد فلو اقر بعم اشترط كونه حائزا لتركة ابيه الحائز لتركة جده ومنه بنت ورثت الكل فرضا وردا بشرطه

البينة أن يقول ابن عم لاب الخ اه ع ش (قوله وإن لم يفصل) أى الفقيه الموافق الخ (قوله ثم قيده الخ) و(قوله قال) اى الغزى اه ع ش (قوله اجمله) اى القاضى (قوله وهى الخ) اى قول الغزى ويقاس الخ والتأنيث لرعاية الخبر (قوله فوارثها اولى) خالفه النهاية والمغنى وسم فقالوا بعد بسط واللفظ الاول فالمعتمد صحة استلحاق وارثها وفرق الوالد رحمه الله تعالى بين استلحاق الوارث بها وبين استلحاقها بان اقامة البينة تسهل عليها بخلاف الوارث لاسيما اذا تراخى النسب اه (قوله فيما اذا) الى قوله ومن اشترط فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله فيصح الى المتن (قوله هنا) أى فى الالحاق بالغير اه ع ش (قوله على ذلك) اى على الشروط السابقة فى الالحاق بنفسه (قوله لانه) اى المجنون عبارة المغنى لاستحالة ثبوت نسب الشخص مع وجوده بقول غيره اه وهى شاملة للمجنون وغيره (قوله فلو الحق به) اى بالحى اه ع ش (قوله ثبت) اى نسبه (قوله وفيما اذا كان واسطتان الخ) اى والفرض ان الالحاق بالحى اه سم (قوله ايضا) اى كتصديق الجد (قوله لانه) اى الاب وكذا ضمير به وضمير فرعه (قوله غير وارث) كان المراد للمستلحق بفتح الحاء لوجود أبيه وهو الجد والاخ لا يرث مع وجود الاب اه سم اقول بل المراد ان الاب ليس بوارث للملحق به وهو الجد لكونه حيا (قوله وليس الالحاق به) و(وفرعه لم يقع) معطوفان على خبر ان او حالان من فاعل غير بمعنى المغاير و(قوله حتى يقول) مفرع على الثانى (يبعد الحاق الفرع) يعنى اثبات نسب الاصل وهو الاب بقول فرعه (قوله بل السبب) لعل الانسب لما قبله بل الالحاق بالجد والسبب فيه تصديقه فقط عبارة المغنى فلو صدق الحى ثبت نسبه بتصديقه والاعتماد فى الحقيقة على التصديق لا على الاقرار اه (قوله استشكال ذلك) راجع المغنى والاشارة الى عدم اشتراط تصديق الاب قول المتن (وارثا) بخلاف غيره كرقيق وقاتل واجنبى نهاية ومغنى قول المتن (حائزا) اى ولو مالا بدليل ماسيأتى فيما لو اقر احد الوارثين وانكر الاخر ومات ولم يرثه الا المقر حيث يثبت النسب باقرار الاول رشيدى ومغنى (قوله وان تعدد) فلو مات وخلف ابنا واحدا فاقر باخ اخر ثبت نسبه وورث او مات عن بنين وبنات اعتبر اتفاق جميعهم نهاية ومغنى (قوله فلو اقر بعم الخ) عبارة المغنى ودخل فى كلامه الحائز بواسطة كان اقر بعم وهو حائز تركة ابيه الحائز تركة جده الملحق به فان كان قد مات ابوه قبل جده فلا واسطة صرح بذلك فى اصل الروضة اه (قوله ومنه)

فتأمله (قوله أما الانثى فلا يصح استلحاقها فوارثها أولى) كذا جزم به ابن الرفعة وحكاه عن ابن اللبان قال الاسنوى وهذا واضح وابن اللبان قال انه اظهر قولى الشافعى قال البلقينى الظاهر انه عنى القول الصائر الى امتناع قبول اقرارها بالولد وقد صرح م ر والماوردى بانه يستلحق الاخ للام (تنبيه) وجه البلقينى صحة استلحاق الوارث لها مع عدم استلحاقها بان الالحاق بها مبنى على الوراثة فاذا الحقها جميع ورثتها صح والحاقها بنفسها ليس مبناه على الوراثة بل على مجرد الدعوى والشافعى لا يثبت لها دعوة امالان الاطلاع على الولادة ممكن وامالانه يؤدى الى الالحاق بصاحب الفراش وهذا لا يأتى فى الحاق ورثتها به وعبارة الروضة واصلها كقوله هذا اخى ابن ابى وامى وفيه اشارة الى الالحاق بالام وان كان كلامها فى اشقة قاله فى الناشرى ويؤيد صحة استلحاق وارث المراة ما يأتى من اعتبار موافقة احد الزوجين لتصديق احدهما بالذكر وذلك يتضمن صحة استلحاق وارثها وهو ما اعتمده شيخنا الشهاب الرملى وفرق بسهولة اقامة المراة البينة على الولادة بخلاف وارثها خصوصا مع تراخيه اه ويوضح هذا الفرق ان المراة تشهد ولادة نفسها وتضبطها وقتها وتضبط الحاضرين عند ولادتها فيسهل عليها اقامة البينة ولا كذلك وارثها لانه لا يحضر الولادة ولا يضبط من يحضرها فيعسر عليه اقامة البينة (قوله وفيما اذا كان واسطتان) اى والفرض ان الالحاق بالحى (قوله تصديق الجد فقط) اعتمده م ر (قوله لانه غير وارث) كان المراد للمستلحق لوجود ابيه

أى من الوارث الحائز (قوله لأنه الخ) تعليل للمتن (قوله فيعتبر) الى قوله ولو قاله حكما فى المغنى والى قوله ولابن الرفعة فى النهاية (قوله فيعتبر) اى اقرار مجموع الورثة (قوله احد الزوجين) صادق بالذكر فقضيته صحة استلحاق وارث الانثى بها اه سم وصورته ان تموت امراة وتخلف ابنا وزوجا فيقول الابن لشخص هذا اخى من امى فلابد من موافقة الزوج فهذا استلحاق بامراة وهو يرد على ابن اللبان وغيره من اطفيحى وحلبى اه بجيرمى وقوله وغيره اى كالشارح فيما قدمه انفا فى شرح فيثبت نسبه من الملحق به (قوله لانه) أى الامام (قوله وهو) اى الوارث (قوله ولو قاله حكما) أى بان حكم بثبوت نسبه منه اه ع ش (قوله لان له القضاء بعلمه) اى بشرط كونه مجتهدا اه ع ش اى خلافا للتحفة (قوله وكونه ايضا الخ) عطف على قول المتن كون المقر وارثا الخ (قوله لم يقبل لاضراره بمن له الولاء الخ) هلا صح وبقى الولاء وبه يندفع الضرر كما قدمه فى الالحاق بنفسه لكن الفرق ممكن اه سم ولعل بان ضرر عدم إرث عصبة النسب هنا عائد لغير المقر وهناك للمقر (قوله وهو) اى الاصل الولاء (الملك) اى كونه مملوكا للسيد (قوله وقضية قولهم حين الاقرار) أى كما مر تقييد المتن به (قوله انه) اى الاخر (ابنه) اى ابن العم (لم يبطل إقراره) اى المقر بابن لعمه اه ع ش (قوله انه) اى المقر بابن لعمه (قوله غير حائز) هلا قال غير وارث لحجبه بالابن اه سم (قوله ولابن الرفعة الخ) اقره المغنى ثم قال ويصح الحاق المسلم الكافر بالمسلم والحاق الكافر المسلم بالكافر اه (قوله هنا) اى فى اشتراط كون المقر حائزا حين الاقرار (قوله اجبت عنه الخ) واجاب النهاية عنه ايضا راجعه (قوله فيما اذا اقر) الى قوله ولو ادعى فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله او بزوجة للميت (قوله او بزوجة الخ) انظر ما صورته اه ع ش كان مراده ما فائدة عطفه مع ان الثالث شامل للزوجة قول المتن (لا يرث) واذا قلنا لا يرث لعدم ثبوت نسبه حرم على المقر بنت المقر به وان لم يثبت نسبها مؤاخذة له باقراره كما ذكره الرافعى ويقاس بالبنت من فى معناها وفى عتق حصته المقر لو كان المقر به عبدا من التركة كان قال احدهما العبد فيها انه ابن ابينا وجهان اوجههما انه يعتق لتشوف الشارع الى العتق مغنى ونهاية وشرح الروض قال ع ش قوله م ر وفى عتق حصة المقر الخ اى ظاهرا وباطنا وقوله م ر اوجههما انه يعتق اى ولا سراية وان كان المقر موسرا لعدم اعترافه بمباشرة العتق اه (قوله وبفرض المتن الخ) عبارة المغنى والاصح ان المستلحق لا يرث كذا فى نسخة المصنف كما حكاه السبكى قال الشيخ برهان الدين وهو يقتضى انه مع كون المقر حائزا ان استلحق لا يرث وهذا لا يعرف بل هو خلاف النقل والعقل والظاهر ان هنا سقطة هى اما من اصل المصنف واما من ناسخ وصوابه ان يقول وان لم يكن حائزا فالاصح الخ كما يؤخذ من بعض النسخ انتهى ويوجد فى بعضها فلو اقر احد الحائزين دون الاخر فالاصح الخ وهو كلام صحيح ولعله هو المراد من النسخة الاولى ويدل لذلك كما قال الولى العراقى قوله ولا يشارك المقر فى حصته فهو قرينة ظاهرة على ان صورة المسئلة اقرار بعض الورثة اذ لو كان المقر حائزا لم يكن له حصة بل جميع الارث له اه سم (قوله ظاهرا بل باطنا) اى بل يشاركه فيها باطنا وظاهر انه لو مات المستحلق ولا وارث غيرهما كان للصادق باطنا تناول ما يخصه فى ارثه ان تمكن منه اه سيد عمر (قوله يلزمه الخ) اى المقر وكذلك يجب على غير المقر ان يشرك هذا الثالث بثلث ما اخذه ان كان يعلم انه اخوه وان كان فى الظاهر لا يجب عليه ان يعطيه شيئا فكل من المقر والمكذب حكمهما واحد وانما خص المقر

وهو الجد والاخ لا يرث مع وجود الاب (قوله احد الزوجين) صادق بالذكر فقضيته صحة استلحاق وارث الانثى بها (قوله وكونه) اى المقر (قوله لم يقبل لاضراره بمن له الولاء الخ) هلا صح وبقى الولاء وبه يندفع الضرر كما تقدمه فى الالحاق بنفسه لكن الفرق ممكن (قوله انه) اى الآخر وقوله ابنه اى ابن العم (قوله انه غير جائز) هلا قال غير وارث لحجبه بالابن (قوله السياق) اى كقوله المقر فى حصته (قوله فى المتن ولا يشارك المقر فى حصته) قال فى الروض لكن يحرم عليه اى المقر تبنيه اى المقر به وفى عتق حصته اى المقر ان كان اى المقر به من التركة كان قال احدهما لعبد من التركة انه ابن ابينا وجهان انتهى وفى

لأنه إن لم يرث الميت لم يكن خليفته وكذا إن لم يستغرق تركته لأن القائم مقامه بجموعهم لا خصوص المستحلق فيعتبر حتى موافقة احد الزوجين والمعتق والحق بالورث الحائز الامام فيلحق بميت مسلم وارثه بيت المال لانه نائب الوارث وهو وجهة الاعلام ولو قاله حكما ثبت أيضا لان له القضاء بعلمه وكونه ايضا الاولاء عليه ولو اقر عتيق باخ او عم لم يقبل لاضراره بمن له الولاء الذى لا قدرة له على إسقاطه كاصله وهو الملك او بابن قبل لانه قادر على استلحاقه بملك او نكاح فلم يقدر مولاه على منعه وقضية قولهم حين الاقرار انه لو اقر بابن لعمه فاثبت اخر انه لم يبطل إقراره لكن افتى القفال ببطلانه لانه بان بالبنية انه غير حائز ولابن الرفعة هنا ما اجبت عنه فى شرح الارشاد (والاصح) فيما اذا اقر احد الحائزين بثالث او بزوجة للميت وانكره الاخر وسكت (ان المستلحق لا يرث) لعدم ثبوت نسبه وبفرض المتن فى هذا الذى دل عليه السياق وصرح به فى بعض النسخ يندفع ما اعترض به الفزارى واطال (ولا يشارك المقر فى حصته) ظاهرا بل باطنا ان صدق ففى ابنين اقر احدهما بثالث يلزمه ان يعطيه ثلث حصته ولو ادعى على ابنى ميت بعين فى التركة فصدقه

أحدهما فان كان قبل القسمة دفع اليه نصفها أو بعدها فان كانت بيد المصدق سلمها اله كلها ولا شيء له على المكذب أو بيد المكذب لم يلزمه شيء وعلى المصدق نصف قيمتها (و) الاصح (ان البالغ) العاقل (من الورثة لا ينفرد بالاقرار) بل ينتظر كمال الآخرين فان اقر فمات غير الكامل وورثه نفذ اقراره من غير تجديد كما فى قوله (و) لاصح (انه لو اقر احد الوارثين) الحائزين بثالث (وانكر الاخر) أو سكت لم يرث شيئا ولا من حصة المقر لكن ظاهرا فقط كما تقرر لان الارث فرع النسب ولم يثبت وانما طولب من اقر بكونه ضامنا لعمرو فى الف بالالف ون لم يثبت على عمرو ولو كذب الضامن لانه لا ملازمة بين مطالبتهما فقد يطالب الضامن فقط لاعسار الاصيل او نذر المضمون له ان لا يطالبه او موت الضامن والدين مؤجل وقد يطالب الاصيل فقط كان ضمن الحال مؤجلا او اعسر الضامن او مات الاصيل والدين مؤجل واما النسب والارث فبينهما ملازمة من حيث انه يلزم من ثبوت الارث بالقرابة ثبوت النسب ولا عكس كما ياتى ونظيره اقراره بالخلع فانه يثبت البينونة ولا مال لوجودها قبل الدخول وعند استيفاء العدد من غير مال بخلاف وجوبه بالطلاق فانه يستلزمها (و) يستمر عدم ارث المقر به الى موت المنكر او الساكت فان (مات ولم يرثه الا المقر ثبت النسب) بالاقرار الاول وورث لانه صار حائزا او كذا لو ورثه غير المقر وصدقه (و) الاصح (انه لو اقر ابن حائز) مشهور النسب لا ولاية عليه (باخوة مجهول فانكر المجهول نسب المقر) بان قال انا ابن الميت ولست انت ابنه (لم يؤثر فيه) لثبوته وشهرته ولانه لو بطل نسبه بطل نسب المجهول فانه لم يثبت الا لارثه وحيازته ولو بطل نسبه ثبت نسب المقر بابن وذلك دور حكمي ومن ثم غلط المقابل ولو اقر بثالث فانكر نسب الثاني وليس توأما سقط لثبوت نسب الثالث باتفاقهما فاشترط موافقته على نسب الثاني لثبوته بالاستلحاق وبهذا فارق ما قبله (ويثبت ايضا نسب المجهول) لان الحائز قد استلحقه فلم ينظر لاخراجه له عن اهلية الاقرار بتكذيبه له (و) الاصح (انه اذا كان الوارث الظاهر يحجبه المستلحق) حجب حرمان (كاخ اقر بابن للميت ثبت النسب) للابن لان الحائز ظاهرا قد استلحقه (ولا ارث) له للدور الحكمي وهو ان يلزم من اثبات الشيء رفعه اذ لو ورث حجب الاخ فخرج عن كونه وارثا فلم يصح استلحاقه فلم

بالذكر لانه ربما يتوهم أنه لما أقر وجب عليه التشريك فى حصته حتى فى الظاهر اه بجيرمى (قوله فان كان قبل القسمة دفع اليه نصفها) ينبغى انه لو أخرجت القسمة النصف الاخر فى حصة المقر لزمه دفعه اليه ايضا لاعترافه به له اه سم وفى تصويره وقفة لانه اذا دفع نصف العين الى المقر له تصير العين مشتركة بينه وبين المكذب ولا يبقى للمصدق تعلق بها اصلا فكيف يتصور اخراج القسمة النصف الاخر فى حصته (قوله ولا شيء له) اى للمصدق (قوله لم يلزمه) اى المكذب (قوله بل ينتظر) الى قوله وانما طولب فى النهاية والمغنى (قوله كمال الآخرين الخ) أى بلوغ الصغير وافاقة المجنون فاذا بلغ الاول وافاق الثانى فوافق البالغ العاقل ثبت النسب حينئذ ولا بد من موافقة الغائب ايضا ويعتبر موافقة وارث من مات قبل الكمال او الحضور اه مغنى (قوله وورثه) اى ورث المقر فقط غير الكامل (قوله كما تقرر) اى فى شرح ولا يشارك المقر فى حصته (قوله العمرو) اى عن عمرو (قوله ان لا يطالبه) اى الاصل (قوله والدين مؤجل) فيؤخذ من تركته اه سم (قوله بالقرابة) احترازا عن الولاء (قوله كما ياتى) اى بقول المتن وانه اذا كان الوارث الخ (قوله ونظيره) اى العكس او ما ذكر من النسب والارث (قوله بالخلع) يعنى بالطلاق البائن (قوله فانه يثبت البينونة الخ) اى بالاقرار بالخلع (قوله لوجودها الخ) تعليل لثبوت البينونة بدون مال و(قوله قبل الدخول) اى بالطلاق قبله و(قوله وعند استيفاء) عطف على قبل بالدخول و(قوله من غير مال) متعلق بالوجود (قوله بخلاف وجوبه) اى المال (قوله بالاقرار الاول) الى قول المتن ويثبت فى النهاية والمغنى الا قوله ومن ثم غلط المقابل وقوله وبهذا الى المتن (قوله لو ورثه) اى ورث المنكر او الساكت اه سم (وصدقه) اى صدق وارث غير المقر المقر (قوله لا ولاء عليه) أى ومن عليه ولاء فقد مر حكمه فى شرح وارثا حائزا (قوله ولو اقرا) اى الحائز والمجهول اه سم (قوله فانكر الخ) ولو اقر باخوين مجهولين معا فكذب كل منهما الاخر او صدقه ثبت نسبهما لوجود الاقرار من الحائز وان صدق احدهما الاخر فكذبه الاخر سقط نسب المكذب بفتح الذال دون نسب المصدق ان لم يكونا توأمين والا فلا اثر لتكذيب الاخر لان المقر باحد التوأمين مقر بالاخر ولو كان المنكر اثنين والمقر واحد فللمقر تحليفهما فان نكل احدهما لم ترد اليمين على المقر لانه لا يثبت بها نسب ولا يستحق بها ارثا ولو اقر الورثة بزوجية امراة لمورثهم ورثت كاقرارهم بنسب شخص ومثله اقرارهم بزوج للمراة نهاية ومغنى (قوله لان الحائز) الى الكتاب فى النهاية والمغنى (قوله للابن الخ) ولو اقر به اى

شرحه أن الاول أوجه لتشوف الشارع الى العتق انتهى (قوله فان كان قبل القسمة دفع اليه نصفها) ينبغى انه لو اخرجت القسمة النصف الاخر فى حصة المقر لزمه دفعه اليه ايضا لاعترافه به له (قوله لم يلزمه) اى المكذب ش (قوله او نذر المضمون له ان لا يطالبه) اى ان لا يطالب الاصيل (قوله والدين مؤجل) فيؤخذ من تركته (قوله وكذا لو ورثه) اى ورث المنكر والساكت وقوله وصدقه اى وصدق غير المقر ش (قوله ولو اقرا) اى الحائز والمجهول بثالث فانكر الخ قال فى الروض ولو اقر بهما اى باخوين مجهولين معا فكذب كل منهما الاخر ثبت نسبهما وان صدق احدهما الاخر فكذبه سقط المكذب اى بفتح الذال ان لم يكونا توأمين لان المقر باحد التوأمين مقر بالاخر وقوله ان لم يكونا توأمين قال فى شرحه والا فلا اثر لتكذيب الاخر اه (قوله فى المتن كاخ اقر بابن الميت) قال فى الروض فان اقر به الاخ والزوجة لم يرث معهما

يرث فادى ارثه الى عدم ارثه ولو ادعى المجهول على الاخ فنكل وحلف المجهول ثبت نسبه ثم ان قلنا اليمين المردودة كالبينة ورث او كالاقرار وهو الاصح فلا وخرج بيحجبه مالو اقرت بنت معتقة للاب باخ لها فيثبت نسبه لكونها حائزة ويرثانه اثلاثا لانه لا يحجبها حرمانا

﴿ كتاب العارية ﴾

بتشديد الياء وقد تخفف اسم لما يعار وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده من عار ذهب وجاء بسرعة او من التعاور اى التناوب لا من العار لانه يائى وهى واوية واصلها قبل الاجماع ويمنعون الماعون قال جمهور المفسرين هو ما يستعيره الجيران بعضهم من بعض واستعارته صلى الله عليه وسلم فرسا لابى طلحة فركبه متفق عليه وادرعا من صفوان ابن امية يوم حنين فقال أغصب يا محمد فقال لا بل عارية مضمونة رواه ابو داود والنسائى وهى سنة قال الرويانى وغيره وكانت واجبة اول الاسلام

بابن للميت الاخ والزوجة لم يرث معهما لذلك اى للدور الحكمى ولو مات عن بنت واخت فاقرتا بابن له سلم للاخت نصيبها لانه لو ورث لحجبها مغنى واسنى (قوله ولو ادعى الخ) اى لو ادعى مجهول على اخ الميت انه ابن الميت فانكر الاخ ونكل عن اليمين فحلف المدعى اليمين المردودة (قوله مالو اقرت بنت الخ) لعله تصوير والا فلو ورثت الجميع فرضا وردا فكذلك كما علم مما قدمه وصرح به الناشرى عن الاذرعى اه سم

﴿ كتاب العارية ﴾

(قوله بتشديد الياء) الى المتن فى النهاية الا قوله اى حيث الى قال وقوله مع انها فاسدة وكذا فى المغنى الا قوله المتضمن الى من عار وقوله ومصحف الى وكاعارة وقوله مع انها فاسدة (قوله وقد تخفف) وفيها لغة ثالثة عارة بوزن ناقة نهاية ومغنى (قوله اسم لما الخ) اى شرعا اه ع ش وقال الحلبى قوله اسم الخ اى لغة وشرعا او لغة فقط او لغة لما يعار وشرعا للعقد لكن فى شرح الروض اى والمغنى ما يفيد ان اطلاقها على كل من العقد وما يعار لغوى اه (قوله وللعقد) اى فهى مشتركة بينهما وقد تطلق على الاثر المترتب على ذلك من جواز الانتفاع بها وعدم الضمان وهذا مورد الفسخ والانفساخ كما تقدم نظيره فى اول البيع اه ع ش (قوله وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع) فهى اباحة المنافع وقال الماوردى هبة المنافع فلو رد المستعير ارتدت على هذا دون الاول فيجوز الانتفاع بعد الرد قال الشارح فى شرح الارشاد كذا قيل وصريح ما ياتى عند قول المصنف مالم ينه انها ترتد بالرد وهو ظاهر انتهى اه سم (قوله او من التعاور) عبارة المغنى وقيل من التعاور اه (قوله لا من العار) لا يقال يرده استعارته صلى الله عليه وسلم لانا نقول استعارته لبيان الجواز لئلا يتوهم المنع منها مع وجود العار فيها او استعارته لبيان الجواز لا عار فيها عليه اه سم (قوله لانه) اى العار (قوله يائى) بدليل عيرته بكذا انتهى مغنى (قوله وهى واوية) فان اصلها عورية انتهى مغنى قال ع ش هذا بمجرده لا يمنع لانهم قد يدخلون بنات الياء على بنات الواو كما فى البيع من مد الباع مع ان البيع يائى والباع واوى اللهم الا ان يقال انهم لا يفعلون ذلك الا عند الاضطرار اليه اه (قوله واستعارته الخ) عطف على قوله ويمنعون الخ (قوله متفق الخ) اى هذا الخبر متفق الخ (قوله وادرعا) كذا فى اصله

انتهى وقال فى شرحه ولو مات عن بنت واخت فاقرتا بابن له سلم للاخت نصيبها لانه لو ورث لحجبها ذكره الاصل (قوله مالو اقرت بنت معتقة للاب الخ) لعله تصوير والا فلو ورثت الجميع فرضا وردا فكذلك كما علم مما قدمه وصرح به الناشرى عن الاذرعى فقال فائدة قال الاذرعى بقى مالو ترك بنتا وقلنا بالرد لفساد بيت المال فاستلحقت اخا فهل يكون كاستلحاق الابن الحائز مثلا ام لا لم ار فيه نقلا والاقرب نعم اه (ويرثانه) هو فى ارث الاخ احد وجهين ووجهه ماذكره الشارح والثانى لا لانه يمنعها عصوبة الولاء اى الارث بها قال فى شرح الروض والاول اوجه ولعل اقتصار الشارح على هذا التصوير لذلك فليتامل

﴿ كتاب العارية ﴾

(قوله وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع) فهى اباحة المنافع وقال الماوردى هبة المنافع فلو رد المستعير ردت على هذا دون الاول فيجوز الانتفاع بعد الرد قال الشارح فى شرح الارشاد كذا قيل وصريح ما ياتى عند قول المصنف مالم ينه انها ترتد بالرد وهو ظاهر فان قلت مر فى الوكالة ان الاباحة لا ترتد بالرد قلت ذاك فى الاباحة المحضة وهذه ليست كذلك اه وكانه اراد بقوله وصريح ما ياتى الخ ما ذكره فيه لو فعل ما منع منه من نحو الزرع من ان عليه اجرة المثل لا ما زاد على المسمى من اجرة المثل لانه بعدوله عن المستحق له كالراد لما ابيح له اه ويمكن ان يجاب بانه لا دلالة فى ذلك لمطلق الرد اذ هنا تفويت للماذون فيه بفعل غيره ومجرد الرد ليس فيه ذلك (قوله لا من العار) لا يقال يرده استعارته ﷺ لانا نقول قد تكون استعارته لبيان الجواز لئلا يتوهم المنع منها مع وجود العار فيها او استعارته لبيان الجواز لا عار فيها عليه وايضا هو عليه السلام اولى بالمؤمنين من انفسهم فاولى باموالهم فبالكفار اولى فلا عار فى تصرفه فى شىء من اموال الخلق لان الجميع له ولا ينافيه نحو قوله بل عارية مضمونة لانه من باب الثقة بمثل [illegible]

للاية وقد تجب كاعارة نحو ثوب لدفع مؤذ كحر ومصحف او ثوب توقفت صحة الصلاة عليه اى حيث لا اجرة له لقلة الزمن والا لم يلزمه بذله بلا اجرة فيما يظهر ثم رأيت الاذرعى ذكره حيث قال والظاهر من حيث الفقه وجوب اعارة كل ما فيه احياء مهجة محترمة لا أجرة لمثله وكذا اعارة سكين لذبح ما كول يخشى موته وكاعارة ما كتب صاحب كتاب الحديث بنفسه او مأذونه فيه سماع غيره او روايته لينسخه منه كما صوبه المصنف وغيره وتحرم كما ياتى مع بيان انها فاسدة و تكره كاعارة مسلم لكافر كما ياتى واركانها اربعة معير ومستعير ومعار وصيغة (شرط المعير)

والذى فى المغنى والنهاية درعا بالافراد وفى نسخ المحلى بالجمع كالتحفة اه سيد عمر قوله عبارة ع ش قوله م ر ودرعا الخ اراد به الجنس والا فالمأخوذ من صفوان مائة درع اه (قوله وقد تجب الخ) لم يذكر انها قد تباح اه سم اقول وقد تصور الاباحة باعارة من لا حاجة له بالمعار بوجه اه ع ش (قوله كاعارة نحو ثوب الخ) ومع الوجوب لا يلزم المالك البذل مجانا بل له طلب الاجرة ثم ان عقد باجارة ووجدت شروطها فهى إجارة صحيحة والا فهى اعارة لفظا واجارة معنى ع ش وقليوبى وسم ولا يضمن العين حينئذ تغليبا للاعارة ع ش اه بجيرمى ويأتى انفا ما يتعلق بذلك (قوله مؤذ الخ) ظاهره وان قل الاذى وينبغى تقييده باذى لا يحتمل عادة او يبيح محذور تيمم اخذا مما ياتى عن الاذرعى فى قوله كل ما فيه احياء مهجة اه ع ش (قوله ومصحف او ثوب الخ) عبارة الشارح م ر فى باب صفة الصلاة بعد قول المتن فان جهل الفاتحة الخ حتى لو لم يكن بالبلد إلا مصحف واحد ولم يمكن التعلم الا منه لم يلزم مالكه اعارته وكذا لو لم يكن بالبلد الا معلم واحد لم يلزمه التعليم الا باجرة على ظاهر المذهب كما لو احتاج الى السترة او الوضوء ومع غيره ثوب او ماء فينتقل الى البدل اه وحمل حج الوجوب على ما اذا اعار ذلك زمنا لا يقابل باجرة اه ع ش وما نقله عن شرح م ر نقل سم عن شرح الروض مثله (قوله عليه) اى على المصحف او الثوب اه رشيدى (قوله لا اجرة لمثله) اى اما الذى لمثله اجرة فظاهر انه واجب ايضا لكن لا بالعارية بل بالاجارة اه رشيدى (قوله وكذا اعارة سكين الخ) لا ينافى وجوب الاعارة هنا ان المالك لا يجب عليه ذبحه وان كان فى ذلك اضاعة مال لانها بالترك هنا وهو غير ممتنع لان عدم الوجوب عليه لا ينافى وجوب استعارته إذا اراد حفظ ماله كما يجب الاستيداع اذا تعين للحفظ وان جاز للمالك الاعراض عنه الى التلف وهذا ظاهر وان توهم بعض الطلبة المنافاة سم على حج اه ع ش (قوله وكاعارة ما كتب) عبارة المغنى وافتى ابو عبد الله الزبيرى بوجوب اعارة كتب الحديث اذا كتب صاحبها اسم من سمعه ليكتب نسخة السماع قاله الزركشى والقياس ان العارية لا تجب عينا بل هى او النقل إذا كان الناقل ثقة اه (قوله ما كتب الخ) ما واقعة على نحو الكتاب (قوله فيه) متعلق بقوله كتب والضمير لما كتب الخ وكذا ضمير منه و (قوله او روايته) اى الغير يعنى سند شيخه (قوله لينسخه) اى غيره اه ع ش (قوله وتحرم) ثم قوله (يكره) كل منهما معطوف على تجب اه سم (قوله كما ياتى) اى كاعارة الصيد من المحرم والامة من الاجنبى واعارة الغلمان لمن عرف باللواط اه مغنى (قوله مع انها فاسدة) وعليه فليس هذا من اقسام العارية الصحيحة فالاولى التمثيل له باعارة خيل

العارية ئى قد يجاب عنه بانه قد يؤخذ احدهما من الآخر كما قيل ان البيع من الباع (قوله وقد تجب الخ) لم يذكروا انها قد تباح (قوله ومصحف) على ما جزم به العباب تبعا للكفاية كذا شرح م ر وفيه نظر وقوله او ثوب توقفت صحة الصلاة عليه فى شرح م ر على ما سياتى اه وفى شرح الروض فى باب صفة الصلاة قال فى الكفاية ولو لم يكن بالبلد الا مصحف واحد ولم يمكن التعلم الا منه لم يلزم مالكه اعارته وكذا لو لم يكن الا معلم واحد لم يلزمه التعليم اي بلا اجرة على ظاهر المذهب كما لو احتاج إلى السترة او الوضوء ومع غيره ثوب او ماء فينتقل الى البدل اه وفى العباب فى صفة الصلاة ولا تجب اعارته اى المصحف وان تعين فان غاب مالكه فيحتمل لزوم اخذه وانه كالعارية ويحتمل ان لا يضمنه اه هذا ولا يخفى ان مقتضى وجوب الاعارة فى الثوب المذكور امتناع الرجوع بعد الاحرام وسياتى فى اول الفصل الاتى من الشرح والحاشية ما يتحصل منه تفصيل فى الرجوع بعد الاحرام فيحمل ما هنا على ما يمتنع فيه الرجوع مما سياتى لا ما يجوز فيه ايضا اذ لا ينتظم مع وجوب الاعادة للصلاة جواز الرجوع بعد الاحرام بها بل ولا قبله فليتامل فيحمل الوجوب هنا على ما اذا طلب الثوب لصلاة الفرض فليتامل (وكذا اعارة سكين الخ) لا ينافى وجوب الاعارة هنا ان المالك لا يجب عليه ذبحه وان كان فى ذلك اضاعة مال لانها بالترك هنا وهو غير ممتنع لان عدم الوجوب عليه لا ينافى وجوب استعارته اذا اراد حفظ ماله كما يجب الاستيداع اذا تعين للحفظ وان جاز للمالك الاعراض عنه الى التلف وهذا ظاهر وان توهم بعض الطلبة المنافاة (قوله وتحرم ثم قوله وتكره) كل منهما معطوف على تجب

وسلاح

الاختيار كما يعلم مما ياتى فى الطلاق فلا تصح اعارة مكره اى بغير حق والا كالا كراه عليها (٤١١) حيث وجبت صحت فيما يظهر و(صحة تبرعه) بان يكون رشيدا لانها تبرع بالمنافع فلا تصح إعارة محجور إلا السفيه لبدن نفسه إذا لم يقصد عمله لاستغنائه عنه بماله على انه فى الحقيقة لا استثناء لان بدنه فى يده فلا عارية والا المفلس لعين زمنا لا يقابل باجرة ولا مكاتب بغير اذن سيده الا فى نظير ماذكر فى المفلس فيما يظهر ويشترط ذلك فى المستعير ايضا فلا تصح استعارة محجور ولو سفيها ولا استعارة وليه له إلا لضرورة كبرد مهلك فيما يظهر أو حيث لا ضمان كان استعار له من نحو مستاجر ويشترط تعيينه فلو فرش بساطه لمن يجلس عليه ولو بالقرينة كما على دكاكين البزازين بالنسبة لمريد الشراء منهم لم يكن عارية بل مجرد اباحة ولو ارسل صبيا ليستعير له شيئا لم يصح فلو تلف فى يده او اتلفه لم يضمنه هو ولا مرسله كذا فى الجواهر ونظر غيره فى قوله او اتلفه والنظر واضح اذ الاعارة ممن علم انه رسول لا تقتضى تسليطه على الاتلاف فليحمل ذلك على ما اذا لم يعلم انه رسول (ومالكه المنفعة) وإن لم يملك الرقبة لان الاعارة انما ترد على المنفعة واخذ الاذرعى منه امتناع اعارة صوفى وفقيه سكنهما فى رباط ومدرسة لانهما يملكان

وسلاح لحربى على ما ياتى اه ع ش (قوله الاختيار) الى قوله الا فى نظير الخ فى المغنى الا قوله كما يعلم مما ياتى فى الطلاق وقوله اى بغير حق الى المتن والى قوله ولو ارسل فى النهاية الا قوله والا كالا كراه الى المتن وقوله لضرورة إلى حيث وقوله ولو بالقرينة إلى لم يكن (قوله فلا عارية) مقتضاه ان شرط تحقق العارية كونها بيد المستعير ويؤيده قولهم فى التعريف ايرده لكن ينافيه ماسياتى فى شرح قول المصنف والثالث يضمن المنمحق فليتامل اه سيد عمر زاد ع ش اللهم الا ان يقال السفيه لا يمكن جعله تحت يد غيره لكونه حرا بخلاف الدابة التى حمل عليها صاحبها متاع غيره بسؤاله لكونها فى يد الغير اه واشار الرشيدى الى رد هذا الجواب بما نصه قوله فلا عارية فيه انهم صرحوا بانه إذا قال لغيره اغسل ثوبى كان استعارة لبدنه اه (قوله وإلا المفلس) قد يناقش بان قضيته انه اراد بالمحجور ما يعم المفلس وحينئذ يشكل التفريع فى قوله فلا يصح اعارة محجور لان عدم الصحة من مطلق المحجور لا يتفرع على اعتبار الرشد لان المحجور بفلس رشيد فليتامل اه سم اى فكان الاولى اعتبار كون التبرع ناجزا بدل الرشد (قوله لعين الخ) ولبدن نفسه مطلقا كما هو ظاهر اه سيد عمر (قوله الا فى نظير ماذكر الخ) اى فى قوله زمنا لا يقابل باجرة اه ع ش (قوله ويشترط) إلى قوله ويشترط فى المغنى إلا قوله الى الضرورة الى حيث (قوله ذلك) اى صحة التبرع عليه اه مغنى اى والاختيار (قوله ولو سفيها) اى بان كان صبيا او مجنونا او محجورا عليه بسفه اما المفلس فتصح استعارته لانه لا ضرر لها على الغرماء لانها لو تلفت تلفا مضمنا لا يزاحم المعير الغرماء ببدلها ع ش وسم (قوله ولا استعارة وليه له) اى ايقاع عقد العارية له بطريق الولاية اما اذا استعار الولى لنفسه ثم استنابه فى استيفاء المنفعة فواضح انه لا محذور فيه لان الضمان حينئذ متعلق بالمستعير وهو الولى اه سيد عمر (قوله تعيينه) اى المستعير وكونه مختارا اه نهاية (قوله بل مجرد اباحة) اعتمده م ر اه سم (قوله اذ الاعارة ممن علم الخ) انما يتضح فى الجاهل بعدم الصحة اما العالم بعدم الصحة فساقط كما هو واضح اه سيد عمر (قوله فليحمل ذلك الخ) اى ما فى الجواهر من عدم الضمان اقول فيه نظر ايضا لان الاعارة لا تقتضى تسليط المستعير على الاتلاف اى فيضمن فيه لا فى التلف غاية الامر انها تقتضى المسامحة بالتلف بواسطة الاستعمال الماذون فيه فليتامل سم على حج ويمكن الجواب بانها وإن لم تقتض التسليط بالاتلاف لكنها اقتضته بالتسليط على العين المعارة فاشبهت البيع وقد صرحوا فيه بان المقبوض بالشراء الفاسد من السفيه لا يضمنه اذا اتلفه اه ع ش (قوله وإن لم يملك الرقبة) الى المتن فى النهاية (قوله واخذ الاذرعى منه امتناع اعارة صوفى الخ) ان كانت الصورة انه اعار لمستحق السكنى فى المدرسة او الرباط فلا يتجه الا الجواز لكن هذا ليس عارية وانما هو اسقاط حق ولعل هذا هو الذى فهمه الشارح م ر عن الاذرعى وإن كانت الصورة انه اعار لغير مستحق فلا يتجه الا المنع ولعله مراد الاذرعى فلم يتوارد مع الشارح م ر على محل واحد ثم لا يخفى ان الصورة فى كل منهما ان الفقيه او الصوفى يخرج من المسكن المذكور ويعيره لغيره اما كونه يدخل عنده نحو ضيف فالظاهر ان هذا لا نزاع فى جوازه اه رشيدى (قوله امتناع اعارة صوفى الخ) كلام شرح الروض مصرح بالجواز اه سم وعبارة المغنى بعد ذكر كلام الروض والمعتمد انه اى ما عليه العمل من اعارة الصوفى والفقيه مسكنهما بالرباط والمدرسة وما فى معناهما لا يجوز كما قاله الاذرعى وغيره اه (قوله

ش (قوله لان بدنه فى يده الخ) قد يرد عليه ما إذا قصد عمله (قوله وإلا المفلس الخ) قد يناقش هنا بان قوله وإلا المفلس يقتضى انه اراد بالمحجور ما يعمه وحينئذ يشكل التفريع فى قوله فلا يصح اعارة محجور لان عدم الصحة من مطلق المحجور لا يتفرع على اعتبار الرشد لان المحجور بفلس رشيد فليتامل (قوله فلا تصح استعارة محجور ولو سفيها) اى كما يكون صبيا او مجنونا وقد يشمل المفلس والوجه خلافه (قوله بل مجرد اباحة) اعتمده م ر (قوله فليحمل ذلك على ما اذا لم يعلم انه رسول) اقول فيه ايضا نظر لان الاعارة لا تقتضى تسليط المستعير على الاتلاف غاية الامر انها تقتضى المسامحة بالتلف بواسطة الاستعمال الماذون فيه فليتامل (قوله امتناع صوفى الخ) كلام شرح الروض مصرح بالجواز (قوله فان اراد حرمته

ا لانتفاع لا المنفعة وكان مراده ان ذلك لا يسمى عارية حقيقة فان اراد حرمته

فممنوع حيث لانص من الواقف
اوعادة مطردة فى زمنه تمنع ذلك وكملكه لها اختصاصه بها سيذكره فى الاضحية ان له اعارة هدى او اضحية نذره مع خروجه عن ملكه ومثله اعارة كلب للصيد واعارة الاب لابنه الصغير وكذا المجنون والسفيه كما بحثه الزركشى زمنا لايقابل باجرة ولا يضر به لان له استخدامه فى ذلك واطلق الرويانى حل اعارته لخدمة من يتعلم منه لقصة انس فى الصحيح وظاهر ان تسمية مثل هذه المذكورات عارية فيه نوع تجوز قال الاسنوى واعارة الامام مال بيت المال لانه اذا جاز له التمليك فالاعارة اولى ورد بانه ان اعاره لمن له حق فى بيت المال فهو ايصال حق لمستحقه فلا يسمى عارية او لمن لا حق له فيه لم يجز لان الامام فيه كالولى فى مال موليه وهو لا يجوز له اعارة شىء منه مطلقا ومن ثم كان المعتمد انه لا يصح بيعه لقن بيت المال من نفسه لانه عقد عتاقة وهو ليس من اهل العتق ولو بعوض كالكتابة لانه بيع لبعض بيت المال ببعض آخر لملكه اكسابه لولا البيع لانه يمتنع عليه تسليم ما باعه قبل قبض ثمنه وهذا مثله لان القن قبل العتق لا ملك له وبعده قد يحصل وقد لا ولا مصلحة فى ذلك لبيت المال اصلا ومن هذا اخذ جمع متاخرون ان اوقاف الاتراك لا يجب مراعاة

اوعادة الخ) الانسب وعادة بالواو اه سيد عمر اى كما فى النهاية (قوله يمنع ذلك) اى يمنع النص او العادة اعارة المسكن اه كردى (قوله وكملكه لها) الى قوله ورد فى المغنى الا قوله كما بحثه الزركشى وقوله قال الاسنوى (قوله هدى او اضحية الخ) لو تلف ضمنه المعير والمستعير وليس لنا معير يضمن الا فى هذه الصورة م ر اه سم على حج وسياتى فى كلام الشارح م ر ومراده ان كلا طريق فى الضمان والقرار على من تلفت تحت يده اه ع ش (قوله مع خروجه) اى المنذور من الهدى او الاضحية (قوله ومثله) اى مثل ماذكر من اعارة هدى او اضحية نذره (واعارة الاب لابنه) اى وان يعير الاب ابنه للغير اه رشيدى (قوله ولا يضر به) اى الابن اه مغنى (قوله لان له استخدامه فى ذلك) قضيته انه ليس للاب استخدام ولده فيما يقابل باجرة او كان يضره وهو ظاهر فى الثانى وينبغى خلافه فى الاول بل هو اولى من المعلم الآتى وبتسليم الاول فينبغى للاب اذا استخدمه من ذكر ان يحسب اجرة مثله مدة استخدامه ثم يملكها له عما وجب عليه ثم صرفها عليه فيما يحتاجه من نفقة وكسوة ومما عمت به البلوى ان يموت انسان ويترك اولادا صغارا فتتولى امهم امرهم بلا وصاية او كبير الاخوة او عم لهم مثلا ويستخدمونهم فى رعى دواب امالهم او لغيرهم والقياس وجوب الاجرة على من استخدمهم سواء كان اجنبيا او قريبا ولا يسقط الضمان بقبض الام او كبير الاخوة او نحوهما حيث لا وصاية ولا ولاية من القاضى اه ع ش (قوله حل اعارته) اى ولده الصغير و(قوله لخدمة الخ) ظاهره سواء كان ذلك يقابل باجرة ام لا لان فيه مصلحة له ومن ذلك بالاولى الفقيه ومعلوم ان ذلك كله اذا اذن له وليه اما اذا لم ياذن له او قامت قرينة على عدم رضاه بذلك او كان استخدامه يعد ازراء به فلا يجوز له وبقى ما يقع كثيرا ان المعلم يامر بعض من يتعلم منه بتعليم بعض آخر هل يجوز له ذلك لان فيه مصلحة للولد باتقانه للصنعة بتكرارها ام لا فيه نظر والاقرب الاول وينبغى ان ياتى مثل ذلك فيما لو كان الاب هو المعلم اه ع ش (قوله مثل هذه المذكورات) اى اعارة الهدى والاضحية المنذورين واعارة الكلب للصيد واعارة الاب لابنه (قوله فيه نوع تجوز) عبارة المغنى ليست حقيقية بل شبيهة بها اه (قوله فيه نوع تجوز) كانه لعدم ملك المعير المنفعة اه سم (قوله واعارة الامام الخ) عطف على قوله اعارة كلب الخ (قوله ورد بانه ان اعاره الخ) نظير هذا الترديد جار فى التمليك الصادر من الامام لمال بيت المال وقد صرحت الائمة به ولك ان تقول نختار الشق الاول ونمنع المحذور المترتب عليه لان الاستحقاق غير منحصر فى المذكور بل هو لعموم المسلمين فاذا خص الامام واحدا بتمليك واعارة فقد ناب عن الباقين فى تصيير ما يخصهم فى المال المتصرف فيه لمن صرفه له فليتامل اللهم الا ان يقال ليس الحق للعموم حتى يكون مشتركا شركة حقيقية بين سائر الافراد بل الحق للجهة فاذا دفع لبعض افرادها وقع فى محله بالاصالة اه سيد عمر (قوله وهو) اى الولى و(قوله منه) اى من مال موليه (قوله مطلقا) اى سواء كان ما اعاره يقابل باجرة ام لا اه ع ش (قوله ومن ثم) اى من اجل ان الامام كالولى (قوله كان المعتمد الخ) عبارة النهاية كان الصواب كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى عدم صحة بيعه الخ اه (قوله من نفسه) اى نفس القن اه ع ش (قوله وهو ليس الخ) اى الامام فى مال بيت المال (قوله ولو بعوض كالكتابة) غاية لقوله ليس من اهل الخ (قوله لانه بيع) اى العتق بعوض او الكتابة والتذكير بتاويل العقد او لرعاية الخبر (قوله لملكه) اى بيت المال (اكسابه) اى قن بيت المال (قوله يمتنع عليه) اى على الامام اه ع ش (قوله وهذا) اى عتقه بعوض وكذا قوله فى ذلك (قوله ومن هذا) اى من المعتمد المذكور مع علته المذكورة (قوله ان اوقاف الاتراك لا تجب الخ) والاوجه اتباع شروطهم حيث لم يعلم رقهم وفعلوا

فممنوع الخ) وافق على المعتمد م ر وهل يتوقف هذا على اذن الناظر ثم رايت كلام الشارح الآتى الصريح فى الرجوع لهذه مع منازعتنا له وقد يقال اذا توقف اعارة الموقوف عليه على اذن الناظر فغير الموقوف عليه المنزل فى الموقوف اولى فليتامل (قوله هدى او اضحية نذره) لو تلف ضمنه المستعير والمعير وليس لنا معير يضمن الا فى هذه الصورة م ر (قوله فيه نوع تجوز) كانه لعدم ملك المعير المنفعة (قوله ومن ثم كان المعتمد الخ) أفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله ومن هذا اخذ جمع متاخرون ان اوقاف الاتراك الخ) والاوجه

شروطهم فيها لبقائها على ملك بيت المال لانهم ارقاء له فمن له فيه حق حلت له على أى وجه وصلت اليه ومن لا لم تحل له مطلقا (فيعير مستاجر) اجارة صحيحة كما يعلم مما ياتى وموصى له بالمنفعة الا مدة حياته على تناقض فيه وموقوف عليه على مامر ان لم يشرط الواقف استيفاءه بنفسه أى باذن الناظر ان كان غيره وعليه يحمل تقييد ابن الرفعة جواز اعارة الموقوف عليه بما اذا كان ناظرا أى والا احتاج الى اذن الناظر اذ من الواضح ان مراده ان لا يصدر ذلك الا عن رأيه ليشمل كونه مستحقا وآذنا للمستحق وذلك لملكهم المنفعة (لا مستعير) بغير اذن المالك (على الصحيح) لانه لا يملكها وانما يملك ان ينتفع ومن ثم لم يؤجر ولا تبطل عاريته الا باذن المالك له فيها ولا يبرأ من ضمانها الا ان عين له الثانى (وله ان يستنيب من يستوفى المنفعة له) كان يركب دابة استعارها للركوب

ذلك على وجه اقتضته المصلحة فى نظرهم ولم يتبين خطؤهم فى ذلك لاخراجهم ذلك على وجه مخصوص ولا يلزم من تشبيه الامام بالولى اعطاؤه احكامه من سائر اوجهه وقياس ذلك على اعتاق العبد من نفسه ممنوع شرح م ر اه سم قال الرشيدى قوله م ر وفعلوا ذلك على وجه الخ هذا يعرفك ان وجوب اتباع شروطهم حينئذ ليس من حيثية الوقف اذ الواقف لا يشترط فى صحة وقفه مراعاة مصلحة ولا غيرها وانما ذاك من حيث ان لهم الولاية على بيت المال وقد اخرجوا منه ذلك على وجه مخصوص فلا يجوز مخالفته وبهذا يعلم ان الصورة أن فاعل ذلك ممن له دخل فى أمور بيت المال فمراده بالاتراك الفاعلين ذلك السلاطين واتباعهم فتنبه اه ولعل ماذكر فى ملوك مصر فى زمنهم والا فسلاطين الاسلامبول وغالب اتباعهم مطلقا وملوك مصر وغالب اتباعهم فى زمننا احرار فلا بد من مراعاة شروطها وفاقهم بلا خلاف حيث لم يعلم كونها من مال بيت المال والا فبالشرط المتقدم انفا عن النهاية (قوله شروطهم فيها) اى شروط الاتراك فى اوقافهم (قوله لبقائها) اى اوقاف الاتراك (قوله لانهم ارقاء له) اى الاتراك الواقفين من السلاطين واتباعهم وفى هذا التعليل نظر ظاهر لان السلاطين العثمانية أحرار وليس فيهم شبهة الرقية وكذا أكثر اتباعهم ووزرائهم كما هو ظاهر واما اتباعهم من نحو الجراكسة فهم وان سلمنا انهم ارقاء لكن لا نعلم كونهم ارقاء لبيت المال لاحتمال ان السلاطين اشتروهم لانفسهم بعين مالهم او فى ذمتهم كما هو الظاهر لا لبيت المال فيصح وينفذ اعتاقهم اياهم والله اعلم (قوله اجارة صحيحة) الى قوله اى والا فى النهاية الا قوله الا مدة الى وموقوف عليه وقوله على مامر (قوله حلت) اى اوقاف الاتراك (قوله مطلقا) اى راعى شروطهم او لا (قوله الا مدة حياته) هذا مسلم ان دلت قرينة على مباشرة الانتفاع بنفسه كان اوصى ان ينتفع به مدة حياته والا فله الاعارة وان قيد بمدة حياته م ر اه سم على حج. قوله والا اى كان اوصى له بالمنفعة مدة حياته وينبغى ان مثل الاعارة الاجارة حيث قيدت بمدة او بمحل عمل ثم ان مات المؤجر اى الموصى له قبل استيفاء المنفعة المعقود عليها انفسخت فيما بقى اه ع ش (قوله على مامر) انظر فى اى محل مر فان اراد ما تقدم عن الاذرعى ورده فيه ان كلام الاذرعى ليس فى الموقوف عليه كيف وقد صرحوا بان منافع الوقف ملك للموقوف عليه يستوفيها بنفسه وبغيره باعارة واجارة وانما كلامه فيمن نزل فى مكان مسبل اه سم عبارة الكردى قوله على مامر هو قوله امتناع اعارة صوفى الخ اه والاولى قوله فان اراد ما مر منه فممنوع الخ (قوله اى باذن الناظر الخ) راجع الى قوله وموقوف عليه (قوله وعليه) اى على اشتراط اذن الناظر ان كان غير الموقوف عليه (قوله ان مراده) اى ابن الرفعة (قوله الا عن رايه) اى الناظر ش اه سم (قوله ليشمل) اى كلام ابن الرفعة (كونه) اى الناظر (قوله وذلك لملكهم) اى المستاجر والموصى له بالمنفعة والموقوف عليه (قوله لانه لا يملكها) الى قوله ومنه فى المغنى الا قوله قال فى المطلب والى قول المتن والمستعار فى النهاية الا قوله ومنه الذى الى والذى (قوله الا ان عين الخ) ظاهره البطلان بمجرد الاذن والمتجه توقفه على الاعارة ويجاب بمنع ان ظاهره ذلك فتامله اه سم اى اذ المراد الا اذا عين له الثانى واعاره بالفعل عبارة ع ش قوله م ر الثانى مفهومه انه اذا عينه له واعاره انتهت عاريته وانتفى الضمان عنه اه وفى البجيرمى عن الماوردى انها تبطل بمجرد الاذن لانه خرج بالاذن عن كونه مستعيرا وصار وكيلا وعن شيخه ان الاول يبرأ به عن الضمان اه (قوله كان يركب الخ)

اتباع شروطهم حيث لم يعلم رقهم وفعلوا ذلك على وجه اقتضته المصلحة فى نظرهم ولم يتبين خطؤهم فى ذلك لاخراجهم ذلك على وجه مخصوص ولا يلزم من تشبيه الامام بالولى اعطاؤه احكامه من سائر اوجهه وقياس ذلك على امتناع اعتاق العبد من نفسه ممنوع شرح م ر (قوله الا مدة حياته) هذا مسلم ان دلت قرينة على مباشرة الانتفاع بنفسه كان اوصى ان ينتفع به مدة حياته والا فله الاعارة وان قيد بمدة حياته م ر (قوله على مامر) انظر فى اى محل مر فان اراد ما تقدم عن الاذرعى ورد عليه ان كلام الاذرعى ليس فى الموقوف عليه كيف وقد صرحوا بان منافع الوقف ملك الموقوف عليه يستوفيها بنفسه وبغيره باعارة وباجارة وانما كلامه فيمن نزل فى مكان مسبل (قوله الا عن رايه) اى الناظر ش (قوله الا ان عين له الثانى) ظاهره

من هو مثله او دونه لحاجته قال فى المطلب وكذا زوجته وخادمه لان الانتفاع راجع اليه ايضا ومنه يؤخذ انه لا يركبهما الا فى امر تعود منفعته عليه وحينئذ يكون مما شمله قولهم لحاجته فلا يحتاج اليه لا يقال فائدته ان له اركابهما وان كانا اثقل منه فلا يشمله ما قبله لانا نقول ممنوع لا رعاية كون نائبه مثله او دونه لا بد منها مطلقا كما يعلم مما ياتى فى المتن والذى يتجه انه إذا استعار لاركاب زوجته فلانة جاز له اركاب ضرتها التى مثلها او دونها ما لم تقم قرينة على التخصيص ككون المسماة محرم المعير (و) شرط (المستعار كونه منتفعا به) حالا انتفاعا مباحا مقصودا فلا تصح اعارة حمار زمن وجحش صغير كما يصرح به قول الرويانى كل ما جازت إجارته جازت اعارته وما لا فلا واستثنوا فروعا ليس هذا منها والاستثناء معيار العموم وآلة لهو وأما لخدمة اجنبى ونقد لان معظم المقصود منه الاخراج نعم لو صرح باعارته للتزيين او الضرب على طبعه صح قالا وحيث لم تصح العارية فجرت وضمنت لان للفاسد حكم صحيحه وقيل لا ضمان لان ما جرى بينهما ليس بعارية صحيحة ولا فاسدة ومن قبض مال غيره باذنه لا لمنفعته كان امانة اه وكان معنى تعليل الضعيف بمن قبض الخ انه يشترط فى الضمان قبضه للمنفعة بعقد ولو فاسدا ويؤخذ

أشار به لتقييد المتن بان لا يكون فى الاستدابة ضرر زائد على استعمال المستعير اه ع ش (قوله من هو مثله الخ) ما لم يكن عدوا للمعير فيما يظهر م ر اه سم على حج اه ع ش (قوله لحاجته) متعلق بقوله يركب الخ (قوله قال فى المطلب وكذا زوجته الخ) الظاهر بقاء كلام المطلب فى الزوجة والخادم على اطلاقه والا فلا معنى لاستدراكه على سابقه ومعنى قوله لان الانتفاع الخ ان انتفاع من ذكر يعد فى العرف انتفاعا له وان لم يعد منه فى الحقيقه عليه نفع بل ربما يتحمل لانتفاعهم مشقة الشراء او الاستئجار وان لم يكن واجبا عليه فنفس المعير راضية بصرف منفعة المعار اليهم كما هو مشاهد ثم رايت قول المحشى قوله وحينئذ يكون اى ما فى المطلب شمله قولهم لحاجته الخ قد يجاب بان المتبادر من قولهم المذكور اعتبار حاجة له فائدتها له وكلام المطلب يفيد اعتبار حاجة نحو الزوجة التى فائدتها لها وان كان عليه القيام لها بها وفرق كبير بينهما اه وهو نحو ما كتبناه كما يظهر بتامله اه سيد عمر وقوله الظاهر بقاء كلام المطلب فى الزوجة والخادم على اطلاقه اى كما هو ظاهر النهاية والمغنى (قوله منه) اى مما فى المطلب (قوله وحينئذ) اى حين اذ اخذ منه ما ذكر (يكون) أى ما فى المطلب وكذا ضمير اليه وضمير فائدته (قوله مطلقا) أى سواء كان أجنبيا أو نحو زوجته ومر عن سم والسيد عمر انفا منع وجوب رعاية ما ذكر بالنسبة لنحو زوجته (قوله محرم المعير كبنته واخته (قوله حالا) اسقطه النهاية والمغنى ثم قالا اما ما يتوقع نفعه كجحش صغير فالاوجه صحة اعارته ان كانت العارية مطلقة او مؤقتة بمدة يمكن ان يصير فيها منتفعا به وتفارق الاجارة بوجود العوض فيها دون العارية اه وزاد النهاية ولا ينافى ذلك قول الرويانى كل ما جازت الخ لقبوله التخصيص بما ذكرناه اه أى بما يتوقع نفعه رشيدى (قوله واستثنى) أى الرويانى (قوله ليس هذا) أى الجحش الصغير (قوله الاخراج) اى الانفاق (قوله وآلة) الى قوله قالا فى المغنى والى قوله وقيل فى النهاية الا قوله قالا (قوله او صرح باعارته للتزيين الخ) ونية ذلك كافية عن التصريح كما بحثه الشيخ لاتخاذه هذه المنفعة مقصدا وان ضعفت نهاية ومغنى قال ع ش قوله م ر ونية ذلك اى منهما اه (قوله او الضرب على طبعه) كما بحثه فى شرح الروض وفى شرح م ر ما نصه قال فى الخادم ويؤخذ من قوله او الضرب على طبعها اى الدراهم والدنانير جواز استعارة الخط او الثوب المطرز ليكتب ويخاط على صورته اه سم (قوله باذنه) اى الغير و (قوله لا لمنفعة) اى من قبض (قوله وكان معنى تعليل الضعيف) اى المار انفا و (قوله بمن قبض) متعلق بالتعليل (قوله للمنفعة) اى منفعة القابض (قوله ضمنت) ببناء المفعول اى كانت مضمونة (قوله لان للفاسد حكم صحيحه) يؤخذ من هذا التعليل ان المراد ضمان العين اذا تلفت بغير الاستعمال الماذون فيه وانه لا ضمان للعين اذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه لان ذلك حكم صحيحها واما ضمان المنفعة فقد ذكره بقوله وفى الفاسدة الى قوله لا يضمن أجرة ما استوفاه الخ وبقوله وعلم مما مر أنا حيث الخ وسا ذكر ان قضية الروضة ضمان المنفعة بالاجرة فى الفاسدة اه سم (قوله على طبعه) اى صورته اه ع ش (قوله

البطلان بمجرد الاذن والمتجه توقفه على الاعارة ويجاب بمنع ان ظاهره ذلك فتامله (قوله ممن هو مثله او دونه) ما لم يكن عدوا للمعير فيما يظهر م ر (قوله وحينئذ يكون مما شمله قولهم لحاجته فلا يحتاج اليه الخ) قد يجاب بان المتبادر من قولهم المذكور اعتبار حاجة له فائدتها له وكلام المطلب يفيد اعتبار حاجة نحو الزوجة التى فائدتها لها وان كان عليه القيام لها بها وفرق كبير بينهما (قوله وجحش صغير) قد يتجه صحة اعارته اذا كانت مطلقة او مؤقتة بمدة يمكن ان يصير فيها منتفعا به ويفارق الاجارة بوجود العوض فيها ولا يرد عليه ما ذكره الرويانى لامكان تخصيصه بغير ذلك شرح م ر (قوله نعم لو صرح الخ) كذا شرح م ر (قوله نعم لو صرح باعارته للتزيين) قال فى شرح الروض او نواها فيما يظهر اه (قوله او الضرب على طبعه) اى كما بحثه فى شرح الروض وفى شرح م ر ما نصه قال فى الخادم ويؤخذ من قوله او للضرب على طبعهما جواز استعارة الخط او الثوب المطرز ليكتب ويخاط على صورته اه (قوله وحيث لم تصح العارية فجرت ضمنت لان للفاسد حكم صحيحه) يؤخذ من هذا التعليل ان المراد ضمان العين اذا تلفت بغير الاستعمال الماذون فيه وانه

ويؤخذ من ذلك أنها مع اختلال شرط أو شروط مما ذكروه تكون فاسدة مضمونة بخلاف الباطلة

قبل استعمالها والمستعير أهل للتبرع وهى التى اختل فيها بعض الأركان كما يؤخذ مما يأتى فى الكتابة وفى الفاسدة التى فيها إذن معتبر لا يضمن أجرة ما استوفاه من المنافع بخلافه فى التى لا إذن فيها كذلك كمستعير من مستأجر إجارة فاسدة وفى الباطلة ويفرق بأن فى تلك صورة عقد فالحق بصحيحه ولا كذلك هذه وفى الأنوار المأخوذ من غير أهل التبرع مضمون بالقيمة والأجرة ومن الفاسدة أعرتكه بشرط رهن أو كفيل ذكره الماوردى واعترض بتصريحهم بصحة ضمان الدرك فى العارية وأجيب بأن ما هنا فى شرط التضمين ابتداء وما هناك فى شرطه دواما وفيه نظر والظاهر أن كلام الماوردى مقالة (مع بقاء عينه) فلا تصح إعارة نحو شمعة لوقود وطعام لأكل لأن منفعتهما باستهلاكهما ومن ثم صحت للتزيين بهما كالنقد وهذا أعنى استعارة المستعير لمحض المنفعة وهو الأكثر فلا ينافى كونه قد يستفيد عينا من المعار كاعارة شاة أو شجرة أو بئر لأخذ در ونسل أو ثمر أو ماء وكاباحة أحد هذه فانها تتضمن عارية أصلها

ويؤخذ) الى قوله وفى الفاسدة كذا شرح م ر وفيه نظر والوجه الضمان لان اليد يد ضمان ثم رأيت م ر توقف فيه بعد ان كان وافقه ثم ضرب على قوله وحيث لم تصح العارية فجرت الى هنا من شرحه سم على حج اه ع ش ورشيدى وقول سم وفيه نظر والوجه الضمان الخ محطه قول الشارح بخلاف الباطلة الخ وقوله الى هنا اى الى قول الشارح وفى الفاسدة التى الخ (قوله من ذلك) اى قول الشيخين وحيث الخ (قوله قبل استعمالها) مفهومه انها بعد استعمالها مضمونة ولو بسبب الاستعمال الماذون فيه اه سم (قوله والمستعير أهل للتبرع) أى عليه بعقد كانه احتراز عن المحجور لنحو صبا أو سفه فلا ضمان عليه ولو بعد الاستعمال فليحرر اه سم وفى المغنى ما يؤيده وعبارة ع ش قوله والمستعير الخ الاولى والمعير اه (قوله وهى الخ) اى العارية الباطلة (قوله لا يضمن اجرة الخ) اى بخلاف بدل العين إذا تلفت كما ذكره فيما سبق بقوله وحيث لم تصح الخ هذا وساذكر ان الحكم الضمان اه سم (قوله وفى الباطلة) عطف على فى التى الخ ش اه سم زاد الكردى لكن هذه اعم من ان يكون فيها إذن ام لا اه (قوله ويفرق) اى بين الباطلة والفاسدة و (قوله فى تلك) أى فى الفاسدة و (قوله هذه) أى الباطلة اه كردى (قوله والحق بصحيحه) قضية الالحاق عدم ضمان العين إذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه فينتج من هذا مع ما ساذكره ان قضية الروضة وجوب الاجرة فى الفاسدة انه فى الفاسدة لا تضمن العين إذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه بخلاف المنافع والتزمه م ر اه سم (قوله من غير اهل التبرع) اى كصبى اه سم (قوله مضمون بالقيمة والاجرة) هذا متعين اه سم (قوله ومن الفاسدة اعرتكه الخ) اقره المغنى وصححه النهاية عبارتها وقول الماوردى أن من الفاسدة الاعارة بشرط رهن أو كيل صحيح والقول بصحتها مفرع فيما يظهر على مقابل الاصح من صحة ضمان الدرك فيها اه (قوله هنا) اى فيما ذكره الماوردى اه نهاية (قوله وفيه نظر) كذا م ر اه سم (قول المتن مع بقاء عينه) قال الاسنوى ويدخل فى الضابط ما لو استعار قيم المسجد احجارا واخشابا يبنى بها المسجد مع انه لا يجوز كما افتى به البغوى لان حكم العوارى جواز استردادها والشىء إذا صار مسجدا لا يجوز استرداده اه مغنى (قوله فلا تصح) الى قوله وكاباحة النهاية والى قوله وقد يستشكل فى المغنى إلا قوله كاعارة الى كاباحة (قوله كاعارة شاة الخ) ينبغى أن مثل هذه المذكورات إعارة الدواة للكتابة منها والمكحلة للاكتحال منها سم على حج ويجوز ايضا إعارة الورق للكتابة وكذلك اعارة الماء للوضوء مثلا ولغسل متاع ونجاسة لا ينجس بها كان يكون واردا والنجاسة حكمية مثلا ولا نظر لما تنشر به

لا ضمان للعين اذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه لان ذلك حكم صحيحها وأما ضمان المنفعة فقد ذكر بقوله وفى الفاسدة الى قوله لا يضمن اجرة ما استوفاه الخ وبقوله وعلم مما مر انا حيث حكمنا بالفساد الخ وساذكر ان قضية الروضة ضمان المنفعة بالاجرة فى الفاسدة (قوله ويؤخذ من ذلك الخ) كذا شرح م ر وفيه نظر والوجه الضمان لان اليد يد ضمان ثم رايت م ر توقف فيه بعد ان كان وافقه ثم ضرب على قوله وحيث لم تصح العارية فجرت الى هنا من شرحه (قوله بخلاف الباطلة قبل استعمالها) مفهومه انها بعد استعمالها مضمونة ولو بسبب الاستعمال الماذون فيه وقد يستشكل عدم الضمان قبل الاستعمال بانها أولى بالضمان حينئذ من الفاسدة الا ان يفرق بانها قبل الاستعمال ضعف جانب العارية للبطلان ولا تعدى ولا استيفاء بخلافه بعده وقوله والمستعير اهل للتبرع اى عليه بعقد كانه احتراز عن المحجور لنحو صبا او سفه فلا ضمان عليه ولو بعد الاستعمال فليحرر (قوله لا يضمن اجرة ما استوفاه الخ) اى بخلاف بدل العين اذا تلفت كما ذكره فيما سبق بقوله وحيث لم تصح الخ هذا وساذكر ان الحكم الضمان (قوله وفى الباطلة) عطف على فى التى الخ ش (قوله فالحق بصحيحه) قضية الالحاق عدم ضمان العين اذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه فينتج من هذا مع ما ساذكره ان قضية الروضة وجوب الاجرة فى الفاسدة انه فى الفاسدة لا تضمن العين اذا تلفت بالاستعمال الماذون فيه بخلاف المنافع والتزمه م ر (قوله من غير اهل التبرع) اى كصبى (قوله مضمون بالقيمة والاجرة) هذا متعين (قوله والظاهر الخ) كذا م ر (قوله كاعارة شاة الخ) ينبغى أن مثل هذه

وذلك لأن الأصل هو العاريه والفوائد (٤١٦) إنما جعلت بطريق الاباحة والتبع فعلم أن شرط العارية أن لا يكون فيها استهلاك المعا

لا أن لا يكون المقصود فيها استيفاء عين ولو اعاره شاة اودفعها له وملكه درها ونسلها لم تصح الاعارة ولا التمليك ويضمنها الاخذ بحكم العارية الفاسدة لاهما لانهما بهبة فاسدة وقد يستشكل فساد العارية هنا بصحتها فيما قبلها إلا ان يفرق بأن التمليك الفاسد هو الغرض منها هنا فافسدها بخلاف الاباحة ثم فانها صحيحة فلا موجب للفساد ولا يشترط تعيين المستعار فيكفى خذ ما اردت من دوابى بخلاف الاجارة لانها معاوضة (وتجوز اعارة جارية لخدمة امراة) اذ لا محذور نعم ياتى حرمة نظر كافرة لشىء من مسلمة وفاسقة بفجور اوقيادة لعفيفة فعليه تمتنع اعارتها لها كالاجنبى وعلى جواز نظر ما يبدو فى المهنة منها تحوز العارية (او) ذكر (محرم) او مالك لها بان يستعير من مستاجر وكذا موصى له بالمنفعة ان كانت ممن لا تحبل لحل وطئه حينئذ بخلاف من تحبل لانها قد تلد فتكون منافع ولده للموصى له فهو نوع من الارقاق كذا قاله شارح وهو غفلة عما ياتى فى الوصية بالمنافع ان المالك اذا اولدها يكون الولد حرا

وتلزمه قيمته ليشترى بها مثله وان حرمة وطئها ان كانت ممن تحبل ليست لذلك بل لخوف الهلاك أو النقص أو الضعف أو زوج قال ابن الرفعة ويضمنها ولو فى بقية الليل الى أن يسلمها لسيدها أو نائبه وذلك لانتفاء المحذور بخلاف اعارتها وهى غير صغيرة ولو

الأعضاء لأنه بمنزلة الأجزاء الذاهبة بلبس الثوب اه ع ش ولا يخفى ما فيه إذ الذاهب من المقيس عين ومن المقيس عليه قوته وخشونته بجيرمى اى إلا ان يريد إعارة الابريق الذى فيه ما. (قوله وذلك) اى صحة الاعارة فيما ذكر (قوله فعلم) إلى قوله ولو أعاره فى النهاية (قوله فعلم أن شرط العارية الخ) والتحقيق أن نحو الدر ليس مستفادا بطريق العارية بل بطريق الاباحة والمستفاد من العارية ليس إلا الانتفاع بالاصل فى التوصل الى استيفاء ما أبيح له نهاية ومغنى وسم والى هذا التحقيق أشار الشارح بقوله وكاباحة أحدهذه الخ فكان الاولى تاخيره عن قوله فعلم الخ ثم ذكره مستقلا بعنوان التحقيق إلا ان يكون العطف للتفسير (قوله لاهما) أى الدر والنسل وكان الاولى لا إياهما (قوله لانهما) أى أخذهما (قوله ولا يشترط) الى المتن فى النهاية والمغنى (قوله ولا يشترط تعيين المستعار الخ) تقدم انه يشترط فى المستعير التعيين وسكت عن هذا فى المعير وقضيته أنه لا يشترط فيه التعيين كالمعار ولو قال لاثنين ليعرنى أحدكما كذا فدفعه له من غير لفظ صح ويحتمل انه كالمستعير فلا يصح والاقرب الاول ع ش اه بجيرمى (قوله إعارتها) اى الاخيرة من المسلمة والعفيفة (لها) أى الأولى من الكافرة والفاسقة عبارة المغنى قال الأذرعى وفى جواز إعارة الأمة المسلمة للكافرة الأجنبية منها لخدمتها التى لا تنفك عن رؤيتها معها نظر وقال الزركشى لا وجه لاستثناء الذمية فانه إنما يحرم نظر الزائد على ما يبدو فى المهنة وفيما وراء ذلك يمكن معه الخدمة انتهى وهذا أوجه اه وعبارة النهاية وسيأتى فى النكاح حرمة نظر كافرة لما لا يبدو فى المهنة من مسلمة فيمتنع إعارتها لها فى الحالة المذكورة اه قال ع ش فى حج أن مثل الكافرة الفاسقة بفجور أو قيادة اه وفى عدم ذكر الشارح م ر للفاسقة إشارة إلى انها ليست كالكافرة فيجوز لها النظر كالعفيفة اه (قوله او ذكر) عطف على امراة وما ياتى من قوله أو مالك وقوله أو زوج معطوف على محرم قول المتن (أو محرم) وفى معنى المحرم ونحوه الممسوح نهاية ومغنى وينبغى تقييده بعدم بقاء الشهوة فيه (قوله او مالك) الى قوله إن كانت فى المغنى والى قوله نعم فى النهاية إلا قوله فهو نوع الى أو زوج وقوله ولو عجوزا شوهاء وقوله فيما يظهر الى بخلاف ما لا يتضمن (قوله وكذا) أى مثل المستاجر (قوله لحل وطئه) اى المالك (قوله كذا قاله شارح) الى قوله او زوج الخ هذا الحقه الشارح واقتصر م ر فى شرحه على ما قبل هذا الالحاق اه سم (قوله يكون الولد حرا) أى فيكون منافعه له (قوله بل لخوف الهلاك الخ) وقد يقال حيث كانت الحرمة لما ذكر كان القياس جوازه عند إذن الموصى له بالمنفعة لرضاه باتلافها على نفسه وقضية إطلاقه خلافه اه ع ش (قوله أو زوج) هل تسقط نفقتها عنه ام لا فيه نظر والاقرب الثانى لتمكنه من التمتع بها اى وقت اراده ولو طلقها ينبغى ان يقال ان كان استعارها لخدمة نفسه بطلت العارية وإن استعارها لتربية ولده مثلا لا تبطل حيث لم يكن فى الانتفاع بها فيما استعارها له خلوة محرمة ولا نظر وما تقدم من عدم سقوط النفقة ظاهر ان تمتع بها واعرض عن العارية أما لو تمتع بها ملاحظا العارية فالأقرب الاول لأنها مسلمة عن جهة العارية ويمكن أن يحمل على هذا ما نقل بالدرس عن الزيادى من انها لا نفقة لها لانه انما تسلمها عن العارية اه ع ش (قوله وذلك) اى جواز اعارة الجارية لخدمة الذكر المذكور (قوله غير صغيرة) اى واما الصغيرة ففيها تفصيل يأتى عن النهاية (قوله

المذكورات اعارة الدواة للكتابة منها والمكحلة للاكتحال منها (قوله فعلم أن شرط العارية أن لا يكون الخ) اقول يمكن الاستغناء عن ذلك لان الثمرة ونحوها هنا ليست مستفادة بطريق العارية بل بطريق الاباحة والمستفاد من العارية ليس الا الانتفاع بالاصل فى التوصل الى استيفاء ما أبيح له فليتأمل ثم رأيت ان الاشمونى ذكر ذلك (قوله اوذكر) عطف على امراة وكذا قوله او مالك لها وقوله اوزوج ش (قوله بخلاف من تحبل الخ) هلا اطلق صحة اعارة من تحبل للخدمة لأنها لا تستلزم وطأ ولا محذورا وقد يجاب بانه قد يطا (قوله كذا قاله شارح وهو غفلة الى قوله اوزوج الخ) هذا الحقه الشارح واقتصر م ر فى

ولو عجوزا شوهاء لأجنبي ولو شيخاهما لتخدمه وقد تضمن نظرا او خلوة محرمة ولو باعتبار المظنة فيما يظهر فلا يصح على المعتمد لتعذر استيفائه المستعار له بنفسه شرعا واستنابته غيره لان الفرض انه استعارها لخدمة نفسه المتضمنة نظرا او خلوة فالمنع ذاتى خلافا لابن الرفعة بخلاف مالا يتضمن ذلك وعليه يحمل كلام الروضة نعم لامراة خدمة مريض منقطع ولسيد أمة اعارتها له لخدمته ويتجه حرمة اعارة امرد لخدمة تضمنت خلوة او نظرا محرما ولو لمن لا يعرف بالفجور خلافا لما يوهمه كلام بعضهم ولو كان المستعير او المستعار خنثى امتنعت فتفسد اخذا بالاحوط وانما جاز ايجار حسناء لاجنبي والايصاء له بمنفعتها لانه يملك المنفعة فينقلها لمن شاء والمستعير لا يعير فينحصر استيفاؤه بنفسه أى أصالة حتى لا ينافى مامر من جواز إنابته والاوجه فى إعارة قن كبير لامرأة انه كعكسه فيما ذكر وعلم بمامر انا حيث حكمنا بالفساد فلا أجرة خلافا لما يوهمه كلام ابن الرفعة (ويكره إعارة عبد مسلم لكافر) واستعارته لان فيها نوع امتهان له ولم تحرم خلافا لجمع

ولو عجوزا اشوهاء) الذى صححه فى الروضة جواز اعارة الشوهاء من الاجنبي الذى يؤمن منه عليها فليحمل على غير ماذكره الشارح اه سم وقوله على غير ماذكره الخ الاولى ماذكره الشارح على غيره اى من لا يؤمن منه عليها (قوله ولو شيخاهما) او مراهقا او خصيا اه نهاية وقولهما ولو شيخاهما خلافا للمغنى (قوله وقد تضمن) بصيغة المضارع من التضمن بحذف إحدى التاءين (قوله فلا يصح على المعتمد) اعتمده م ر اه سم (قوله واستنابته) عطف على استيفائه اه سم (قوله فالمنع ذاتى) يتامل اه سم (قوله بخلاف مالا يتضمن الخ) كاستعارة الاجنبي إياها لخدمة اولاده الصغار مثلا فيجوز شيخنا اه شوبرى اه بجيرمى (قوله لامراة خدمة مريض منقطع) ومثله عكسه باعارة الذكر لخدمة امراة منقطعة ويجوز لكل منهما النظر بقدر الضرورة اخذا مما قالوه فى نظر الطبيب للمراة الاجنبية وعكسه اه ع ش (قوله لامراة) الى قوله وعلم فى المغنى الا قوله خلافا لما يوهمه كلام بعضهم وقوله اى اصالة إلى والاوجه (قوله ولو كان) الى قوله وعلم فى النهاية (قوله ولو كان المستعير) اى للجارية و (قوله او المستعار) اى والمستعير اجنبي اه سم (قوله أى اصالة الخ) انظر اى محل له مع قوله السابق واستنابته غيره الخ اه سم (قوله انه كعكسه فيما ذكر) قضيته ان يقال ان تضمنت خلوة او نظرا محرما ولو باعتبار المظنة لم تصح وإلا صحت اه سم (قوله وعلم بما مر انا حيث حكمنا بالفساد فلا اجرة) اى لان صحيح العارية لا اجرة فيه فكذا فاسدها وقد تمنع اى الملازمة ولا ينافيه ان فاسد العقد كصحيحه فى الضمان وعدمه لان المراد ضمان العين وعدمه لا مطلقا وفى شرح م ر وقضية كلام الروضة وجوب الاجرة فى الفاسدة وهو كذلك ويجوز إعارة صغيرة وقبيحة يؤمن من الاجنبي على كل منهما لانتفاء خوف الفتنة كما ذكره فى الروضة وهو الاصح خلافا للاسنوى فى الثانية اه وقوله م ر ويجوز اعارة صغيرة الخ لعل قياس ذلك جواز إعارة القن الاجنبي وإن لم يكن صغيرا او لا قبيحا من صغيرة او قبيحة مع الامن المذكور اه سم قال الرشيدى قوله م ر وتجوز اعارة صغيرة وقبيحة الخ صريح الاطلاق هنا وتقييد المنع فيما مر بما اذا تضمنت نظرا او خلوة محرمة ان تجوز إعارة القبيحة للاجنبي وان تضمنت نظرا او خلوة محرمة ولا يخفى ما فيه وفى التحفة انها وغيرها سواء فى التقييد وفى بعض نسخ الشارح م ر مثله فليراجع اه عبارة البجيرمى واعتمد الزيادى وسلطان تبعا لابن حجر قول الاسنوى اه قول المتن (وتكره) اى كراهة تنزيه كما جزم به الرافعى (إعارة عبد مسلم الخ) اى واجارته نهاية ومغنى قال ع ش هذا يفيد جواز خدمة المسلم للكافر لان المتبادر من الاعارة انه يستخدمه سواء كان فيه مباشرة لخدمته كصب ماء على يديه وتقديم نعل له او كغير ذلك كارساله فى حوائجه وتقدم فى البيع انه يجوز اجارة المسلم للكافر ويؤمر بازالة يده عنه بان يؤجره لغيره ولا يمكن من استخدامه وهو يفيد حرمة خدمة المسلم للكافر وعليه فقد يفرق بان الازالة فى الاجارة اقوى منه فى العارية للزومها لكن يرد على هذا ان فى مجرد خدمة المسلم للكافر تعظيما له وهو حرام وقد يقال لا يلزم من جواز الاعارة جعله تحت يده وخدمته له لجواز ان يعيره لمسلم باذن من المالك او يستنيب مسلما فى استخدامه فيما تعود منفعته اليه فليتامل ذلك كله وليراجع وفى عبارة المحلى ما يصرح بحرمة

شرحه على ما قبل هذا الالحاق (قوله ولو عجوزا شوهاء لاجنبي ولو شيخاهما الخ) الذى صححه فى الروضة جواز إعارة الشوهاء من الاجنبي الذى يؤمن منه عليها فيحمل على غير ما ذكره الشارح (قوله فلا يصح على المعتمد) اعتمده م ر (قوله واستنابته) عطف على استيفائه (قوله فالمنع ذاتى) يتامل (قوله وعليه يحمل الخ) كذا شرح م ر (قوله ولو كان المستعير) اى للجارية (قوله ولو كان المستعير او المستعار الخ) اى والمستعير اجنبي (قوله أى اصالة الخ) انظر اى محل له مع قوله السابق واستنابته غيره الخ (قوله انه كعكسه فيما ذكر) قضيته ان يقال ان تضمن خلوة او نظرا محرما ولو باعتبار المظنة لم تصح وإلا صحت (قوله وعلم بما مر انا حيث حكمنا بالفساد فلا اجرة) اى لان صحيح العارية لا اجرة فيه فكذا فاسدها وقد تمنع اى الملازمة ولا ينافيه ان فاسد العقد كصحيحه فى الضمان وعدمه لان المراد ضمان العين وعدمه لا مطلقا وفى شرح م ر وقضية كلام الروضة وجوب الاجرة فى الفاسدة وهو كذلك وقد قدمت فى

لانه ليس فيها تمليك لشيء من منافعه فليس فيها تمام استذلال ولا استهانة وتكره استعارة وإعارة فرع اصله إلا ان قصد ثم فيه فتندب واعارة أصل نفسه لفرعه واستعارة فرعه اياه منه ليست حقيقة عارية لما مر فى السفيه فلا كراهة فيهما وتحرم اعارة سلاح وخيل لنحو حربى ونحو مصحف لكافر وان صحت وفارقت المسلم لانه يمكنه دفع الذل عن نفسه بخلافها (والاصح اشتراط لفظ) يشعر بالاذن فى الانتفاع او بطلبه او نحوه ككتابة واشارة أخرس فاللفظ المشعر بذلك بل المصرح به (كاعرتك اواعرنى) وما يؤدى معناهما كابحتك منفعته وكاركب وأركبنى وخذه لتنتفع به لان الانتفاع بمال الغير يتوقف على رضاه المتوقف على ذلك اللفظ أو نحوه ولو شاع اعرنى فى القرض كما فى الحجاز كان صريحا فيه قاله فى الانوار وعليه فيفرق بينه وبين قولهم فى الطلاق لا اثر للاشاعة فى الصراحة بانه يحتاط للابضاع ما لا يحتاط لغيرها وظاهر كلامهم ان هذه الالفاظ كلها ونحوها صرائح وانه لا كناية للعارية لفظا وفيه وقفة ولو قيل ان نحو خذه او ارتفق به كناية لم يبعد ولا يضر صلاحية خذه للكناية فى غير ذلك (ويكفى لفظ احدهما مع فعل الاخر) وان تاخر احدهما عن الاخر لظن الرضا حينئذ وسيأتى ان الوديعة كذلك خلافا لمن فرق وقد تحصل بلا لفظ ضمنا كان فرش له ثوبا ليجلس عليه كما جرى عليه المتولى واقتضى بخلافه

خدمته اه ع ش (قوله لانه ليس فيها الخ) يرد عليه ان اجارة المسلم من الكافر لا تحرم مع أن فيها التملك المذكور اه سم (قوله وتكره) الى المتن فى النهاية (قوله استعارة وإعارة فرع اصله) اى الرقيق وتصور الاعارة بان يشترى المكاتب اصله فانه لا يعتق عليه لضعف ملكه وبان يستاجر الشخص اصله وقوله الاتى وإعارة اصل نفسه اى الحر فلا تكرار وفى المغنى ان استئجار الاصل كاستعارته فيما قبل إلا وبعدها اه (قوله الا ان قصد) اى فى استعارته اه سم (قوله فتندب) الاستعارة (قوله واستعارة فرعه الخ) لا يخفى مغايرة هذه لقوله السابق ويكره استعارة فرع الخ إذ صورة هذه انه استعار اصله من نفسه بان كان اصله حرا وصورة تلك انه استعار اصله من سيده بان كان رقيقا اه سم (قوله ليست حقيقة عارية) خبر قوله وإعارة اصله الخ (قوله فلا كراهة الخ) للسيد عمر هنا إشكال وجواب راجعه (قوله فلا كراهة فيهما) خالف الاسنى والمغنى فى الثانى فقالا ويكره ان يستعير او يستاجر احد ابويه وان علا للخدمة صيانة لهما عن الاذلال نعم ان قصد باستعارته او استئجاره لذلك توقيره فلا كراهة فيهما بل هما مستحبان واما اعارة واجارة الولد نفسه لولده فليسا بمكروهين وان كان فيهما اعانة على مكروه اه (قوله لنحو حربى) كقطاع الطريق (قوله وان صحت) لعل محل الصحة اذا لم تكن استعارة الحربى الخيل او السلاح لمقاتلتنا والكافر المصحف لقراءته فيه مع المس والحمل والا فلا تصح سم على حج وهو يقتضى انه اذا لم يغلب على الظن قتاله لنا تحرم الاعارة مع الصحة وهو مشكل اذ لا وجه للحرمة حينئذ ومن ثم قال الزيادى اذا غلب على الظن عصيانه بما ذكر حرمت الاعارة ولم تصح والا صحت ولا حرمة اه ع ش (قوله فيشعر) الى قوله ولو قيل فى النهاية (قوله او يطلبه) اى الاذن بالانتفاع عطف على بالاذن و (قوله او نحوه) عطف على لفظ (قوله ككتابة) اى مع نية اه نهاية قول المتن (كاعرتك) أى هذا او أعرتك منفعته نهاية ومغنى (لان الانتفاع) تعليل للذن (قوله كان صريحا) وعليه فيمكن ان يقال تتميز العارية بمعنى الاباحة عنها بمعنى القرض بالقرينة المعينة لواحد منهما فان لم توجد فينبغى عدم الصحة او يقيد حمله على القرض بما اشتهر فيه بحيث هجر معه استعماله فى العارية الا بقرينة وظاهره ان ذلك شائع حتى فى غير الدراهم كاعرنى دابتك مثلا اه ع ش عبارة الرشيدى قوله م ر كان صريحا فيه ظاهره ولو فيما يعار كالدابة وقد يتوقف فيه مع قاعدة ان ما كان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية فى غيره اه اقول ويزيل التوقف اخر كلام ع ش المار انفا (قوله بانه يحتاط للابضاع) اى فلا نوقع الطلاق بما اشتهر مطلقا بل بالنية لانه يلزم من القول بوقوع الطلاق القول بحل البضع لاخر وهو خلاف الاحتياط اه رشيدى (قوله ولو قيل الخ) اقره ع ش (قوله ان نحو خذه) اى لتنتفع به (قوله وان تاخر) الى قوله وقد تحصل فى النهاية (قوله وان تاخر احدهما عن الاخر) ظاهره وان طال الزمن جدا ويوجه بانه حيث حصلت الصيغة لا يضر التاخير ان لم يوجد من المعير ما يدل على الرجوع ولا من المستعير ما يدل على الرد اه ع ش عبارة البجيرمى ولا يشترط الفور فى القبول والمعتمد ان العقد يرتد بالرد وكون العارية من الاباحة من حيث جواز الانتفاع ولذلك صحت بلفظ الاباحة قليوبى اه (لمن فرق الخ) ولا يشترط اللفظ من جانب المعير

الرهن ما يعلم منه أنه لا يخالف ذلك قولهم ان فاسد العقود كصحيحها فى الضمان وعدمه وان زعم المخالفة بعض المتاخرين ويجوز اعارة صغيرة وقبيحة يؤمن من الاجنبى على كل منهما لانتفاء خوف الفتنة كما ذكره فى الروضة وهو الأصح خلافا للاسنوى فى الثانية وقوله ويجوز اعارة صغيرة لعل قياس ذلك جواز اعارة القن الاجنبى وان لم يكن صغيرا ولا قبيحا من صغيرة او قبيحة مع الامن المذكور (قوله لانه ليس فيها تمليك لشىء من منافعه) يرد عليه ان اجارة المسلم من الكافر لا تحرم مع ان فيها التمليك المذكور (قوله الا ان قصد) أى فى استعارته (قوله واستعارة فرعه اياه منه) لا يخفى مغايرة هذه لقوله السابق ويكره استعارة فرع اصله اذ صورة هذه انه استعار اصله من نفسه بان كان اصله حرا وصورة تلك انه استعار اصله من سيده بان كان رقيقا وهذا ظاهر من عبارته لكنى نبهت عليه لانه خفى على جماعة من الطلبة (اياه منه) الضمير فى منه راجع لقوله اياه ش (قوله وان صحت) كذا شرح م ر ولعل محل الصحة اذا لم تكن استعارة الحربى السلاح او

كلامهما اعتماده قيل والاوجه انه اباحة فلا يضمن الا بالتعدى اه ويؤدى الاول ما ياتى فيمن اركب منقطعا دابته من غير سؤال وتخيل فرق بينهما بعيد وفى انه لا يشترط فى ضمان العارية كونها بيد المستعير وخرج لمدجلوسه على مفروش للعموم فهو اباحة حتى عند المتولى وكان اذن له فى حلب دابته واللبن للحالب فهى مدة الحلب عارية تحت يده وكان سلمه البائع المبيع فى ظرف فهو عارية وكان اكل الهدية من ظرفها المعتاد اكلها منه وقبل اكلها هو امانة وكذا ان كانت عوضا كما فى قوله (ولو قال اعرتكه) اى فرسى مثلا (لتعلفه) او على ان تعلفه (او لتعيرنى فرسك فهو اجارة) لان فيها عوضا (فاسدة)

بخلافه فى الوديعة فانها مقبوضة لغرض المالك وغرضه لا يعلم الا بلفظ من جانبه والعارية بالعكس فاكتفى فيها بلفظ المستعير (فرع) لو اضاف شخصا وفرش له لينام وقال قم ونم فيه او فرش بساطا فى بيت وقال لآخر اسكن فيه تمت العارية ويستثنى من اشتراط اللفظ ما إذا اشترى شيئا وسلمه له فى ظرف فالظرف معار فى الاصح وما لو اكل المهدى اليه الهدية فى ظرفها فانه يجوز ان جرت العادة باكلها منه كاكل الطعام من القصعة المبعوث فيها وهو معار فيضمنه بحكم العارية الا ان كان للهدية عوض وجرت العادة بالاكل منه فلا يضمنه بحكم الاجارة الفاسدة فان لم تجر العادة بذلك ضمنه فى الصورتين بحكم الغصب قال الاذرعى ولا خفاء فى جواز اعارة الاخرس المفهوم الاشارة واستعارته بها وبكتابته والظاهر كما قاله ابن شبهة جوازها بالمكاتبة من الناطق كالبيع واولى وبالمراسلة اه مغنى وينبغى ان ينظر فى الفرق بين ظرف المشترى وظرف الهدية ذات العوض حيث جعل الاول من قسم العارية والثانى من قسم الاجارة الفاسدة حيث جرت العادة بالاكل منه فليتامل فان الهدية من جملة الهبة وقد صرحوا بان الهبة ذات الثواب بيع فى المغنى اه سيد عمر (قوله قيل والاوجه انه اباحة الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله ويؤيد الاول ما ياتى الخ) لك ان تحمل ما ياتى على ما اذا وجد لفظ من احد الجانبين فانهم لم يصرحوا فيه ما ياتى بانه لم يوجد لفظ من احدهما وحينئذ فلا تاييد فيه فليتامل سم ونهاية (قوله وفى انه لا يشترط الخ) معطوف على قوله فيمن اركب الخ وعليه فلم يظهر وجه التاييد مما ياتى فليراجع وليتامل اه سيد عمر اقول وصرح النهاية رادا على الشارح بانه لا دليل للاول فيما ياتى (قوله وخرج) الى قوله وكذا فى النهاية (قوله وكان ادن الخ) و (قوله وكان سلمه الخ) و (قوله وكان اكل الخ) معطوف على قوله كان فرش الخ (قوله وكان اذن له) ظاهره انه من امثلة ما لا لفظ فيها وفيه نظر لان اللفظ بالاذن اه سم (قوله وكان سلمه) الى قوله كما فى المغنى الا قوله وقبل اكلها هو امانة (قوله وكذا) عطف على وقبل الخ اه سم يعنى كما ان الظرف امانة قبل اكلها منه بحكم العارية كذلك انه امانة ان كانت الهدية ذات عوض لكن بحكم الاجارة الفاسدة كما فى قوله الخ (قوله ان كانت عوضا) وفى سم بعد كلام فالحاصل ان الظرف امانة قبل الاستعمال مطلقا ومغصوب بالاستعمال الغير المعتاد مطلقا وعارية بالاستعمال المعتاد ان لم يكن عوض والا فمؤجر اجارة فاسدة اه ويؤخذ من هذا حكم ما يقع كثيرا ان مريد الشراء يدفع ظرفه للزيات مثلا فيتلف منه وهو انه ان كان التلف قبل وضع المبيع فيه فلا ضمان لانه امانة وان كان بعد وضع المبيع فيه ضمنه لانه عارية فتنبه له ولم يتعرض لحكم الظرف بعد اكل الهدية منه ولا لحكم الدابة قبل حلب اللبن ولا بعده ولا لحكم ظرف المبيع بعد اخذ المشترى المبيع منه وصريح ما ياتى من الضمان بعد انتهاء العارية انه هنا كذلك اه ع ش وقوله وإن كان بعد وضع المبيع فيه ضمنه الخ الذى يظهر عدم الضمان فيه لان الزيات كيله فى قبض ما شراه فاسدا ويد الوكيل يد امانة (قوله عوضا) اى ذات عوض اه مغنى (قوله اى فرسى) الى قوله بناء فى

الخيل لقاتلنا. الكافر المصحف لقراءته فيه مع المس او الحمل والا فلا تصح على قياس ما قدمه فى استعارة الامة الكبيرة لخدمة نفسه مع نظر او خلوة او يفرق فليحرر (قيل والاوجه انه اباحة) اعتمده م ر (قوله ويؤيد الاول ما ياتى فيمن الخ) لك ان تحمل ما ياتى على اذا وجد لفظ من احد الجانبين فانهم لم يصرحوا فيما ياتى بانه لم يوجد لفظ من احدهما وحينئذ فلا تاييد فيه فليتامل (قوله وكان اذن له فى حلب دابته الخ) ظاهره انه من امثلة ما لا لفظ فيها وفيه نظر لان الاذن باللفظ (قوله وكذا) عطف على وقبل ش (قوله وكذا إن كانت عوضا) استشكل بمسئلة ظرف المبيع وفرق فى شرح الروض بانه لما اعتيد الاكل من ظرف الهدية قدر ان عوضها مقابل لها مع منفعة ظرفها بخلافه فى البيع فكان عارية فيه على الاصل وعبارة الشارح فى شرح الارشاد واما اذا لم يكن هدية تطوع بان كان لها عوض فان اعتيد الاكل منه لم يضمنه بل يلزمه اجرة مثله بحكم الاجارة الفاسدة والا ضمنه بحكم الغصب ثم قال وحيث قلنا بضمانه توقف على استعماله وإلا كان امانة وإن كان بلا عوض كما صرح به الرافعى اه وهو حاصل ما فى الروض وشرحه وشرح البهجة وغيرهما فالحاصل ان الظرف أمانة قبل الاستعمال مطلقا ومغصوب بالاستعمال الغير المعتاد مطلقا وعارية

لجهل المدة والعوض مع التعليق في الثانية (وتوجب اجرة المثل) اذا مضى بعد قبضه زمن لمثله اجرة ولا يضمن لو تلفت كالمؤجرة وكلامهم هذا صريح
في ان مؤنة المستعار ليست على المستعير وهو كذلك صحت العارية او فسدت فان انفق لم يرجع إلا باذن الحاكم او اشهاد بنية الرجوع عند فقده
وشذ القاضي في قوله انها عليه فعليه لا تفسد بشرط كونه يعلفه اما لو عين المدة والعوض كاعرتك هذه شهرا من الآن بعشرة
دراهم او لتعيرني ثوبك هذا شهرا من الآن فقبل فهو اجارة صحيحة بناء على ان الاعتبار بمعاني العقود ورجح لانه مقتضيين ذكر المدة والعوض وهما اقوى من مجرد ذكر لفظ العارية ولو اعاره ليضمنه باكثر من قيمته فهل هو اجارة فاسدة لان الاكثر يقع في مقابلة المنافع او عارية فاسدة وجهان قيل والاقيس الثاني ولا يبرا الا بالرد للمالك او وكيله دون نحو ولده وزوجته فيضمنانها وهو طريق نعم يبرا كما في الروضة برد ها لما اخذها منه ان علم به المالك ولو بخبر ثقة فتركها فيه ولو استعارها ليركبها فركبها مالكها معه لم يضمن الا نصفها ولو قال اعطها لهذا ليجيء معي في شغلي او اطلق والشغل للآمر فهو المستعير او في شغله او اطلق وهو صادق فالراكب ان وكله وليس طريقا كوكيل السوم وان كذب فهو المستعير والقرار على الراكب (ومؤنة الرد) للعارية (على المستعير) من المالك او نحو مستاجر رد عليه للخبر الصحيح على اليد ما اخذت حتى تؤديه ولانه قبضها لمنفعة
نفسه اما اذا رد على المالك فالمؤنة عليه كما لو رد عليه معيره وظاهر كلامهم انه لا فرق بين بعد دار هذا عن دار معيره وعدمه الضمان
ويوجه بانه منزل منزلة معيره ومعيره لو كان في محله لم يلزمه مؤنة فكذا هو فتامله ليدفع به للاذرعي هنا ويجب الرد فورا عند طلب معير او موته
او عند الحجر عليه فيرده لوليه فان اخر بعد علمه وتمكنه ضمن مع الاجرة ومؤنة الرد نعم لو استعار نحو مصحف او مسلم فارتد ما لكه امتنع رده عليه

النهاية الا قوله وشذ الى أما لو عين (قوله لجهل المدة والعوض) اي في كل من الصور الثلاث وجهل العوض في الثالثة بناء على ان الاضافة في فرسك ليست للعهد (قوله مع التعليق في الثانية) ماوجه تخصيصها بالتعليق اه سيد عمر (فرع) يجوز تعليق الاعارة وتاخير القبول في الروضة واصلها انه لو رهنه ارضا واذن له في غراسها بعد شهر فهي بعد شهر عارية غرس ام لا وقبله امانة حتى لو غرس قبله قلع اه مغني (قوله اذا مضى) الى قوله بناء في المغني الا قوله صحت العارية الى وشذ القاضي (قوله وكلامهم هذا) اي قول المصنف ولو قال اعرتك لتعلفه الخ (قوله ليست على المستعير) بل على المعير اه نهاية (قوله وهو كذلك) لانها من حقوق الملك مغني وع ش (قوله فان انفق) اي المستعير و (قوله عند فقده) اي او اخذه دراهم وان قلت اه ع ش (قوله فعليه) اي قول القاضي (قوله اما لو عين) اي المعير اه ع ش (قوله من الآن) ليس بقيد بل لو اسقطه صح وحمل على اتصال المدة بالعقد كما هو ظاهر شوبري اه بجيرمي (قوله ورجح) اي كون العقد اجارة صحيحة عند التعيين وكذا ضميرله (قوله ولو اعاره ليضمنه الخ) عبارة المغني وشرح الروض واقره سم فرع لو اعار عينا بشرط ضمانها عند تلفها بقدر معين فسد الشرط دون العارية كما قاله المتولي قال الاذرعي فيه وقفة اه (قوله ولا يبرا) الي المتن في النهاية الا قوله او اطلق والشغل للآمر وقوله او اطلق وهو صادق وما انبه عليه (وهو طريق) اي والمستعير طريق في الضمان (قوله لما اخذها) اي لموضع اخذها منه كالاصطبل والبيت (قوله فتركها فيه) اي لم ياخذها منه ولم يرد ابقاءها فيه فلا يشترط منه قصد الترك بل المدار على العلم بعودها لمحلها مع التمكن من اخذها منه اه ع ش (قوله لم يضمن الا نصفها) اي سواء كان مقدما على مالكها او ورد يفاله اه ع ش (قوله فهو المستعير) اي الآمر (قوله او اطلق) اي والشغل للراكب اخذا مما قبله (قوله وهو صادق) اي والآمر صادق في قوله في شغله (قوله فالراكب) اي هو المستعير اه سم (قوله ان وكله) اي وكل الراكب الآمر في الاخذ له (قوله وليس الخ) اي الآمر (وان كذب) اي الآمر في قوله في شغله فهو الخ اي الآمر عبارة النهاية والا فهو الخ اه اي وان لم يوكله فهو الخ ع ش (قوله للعارية) الى قول المتن لا باستعمال في النهاية وكذا في المغني الا قوله وظاهر كلامهم الى ويجب وقوله وموته وقوله فان اخر الى نعم (قوله او نحو مستاجر) اي كموصى له بالمنفعة اه سم (قوله رد) اي المستعير (عليه) اي على نحو المستاجر اه سم (قوله اما اذا رد) اي المستعير من نحو المستاجر (قوله فالمؤنة عليه) اي المالك وظاهره ولو كان استحقاق المستاجر باقيا اه ع ش وقوله وظاهره الخ فيه وقفة ثم رايت ما ياتي من تقييد السيد عمر بانقضاء مدة الاجارة ولله الحمد (قوله كما لو رد عليه الخ) اي على المالك ش اه سم (قوله معيره) اي وهو نحو المستاجر اه سم (قوله بين بعد دار هذا الخ) اي المستعير من نحو المستاجر بالنسبة الى دار المالك وكذا الضمائر في قوله بانه الى فتامله الا ضمير لم يلزمه فللمعير (قوله فيرد الخ) راجع للاخيرين فقط (قوله ضمن مع الاجرة الخ) كانه إنما صرح بالضمان مع ان حكم العارية

بالاستعمال المعتاد ان لم يكن عوض والا فؤجر اجارة فاسدة (قوله ولو اعاره ليضمنه باكثر من قيمته) قال في شرح الروض فرع لو اعار عينا بشرط ضمانها عند تلفها بقدر معين قال المتولي فسد الشرط دون العارية قال الاذرعي وفيه وقفة اه (قوله فالراكب) اي هو المستعير (قوله وليس طريقا كوكيل السوم) كذا شرح م ر (قوله او نحو مستاجر) اي كموصى له بالمنفعة (قوله رد) اي المستعير وقوله عليه اي المعير وقوله فالمؤنة عليه اي على المالك وقوله كما لو رد عليه اي على المالك ش (قوله معيره) اي وهو نحو المستاجر (قوله ويوجه بانه منزل الخ) قد يقال هذا التوجيه مصادرة لان تنزيله منزلة معيره مع بعد داره هو محل الكلام فتامله

بل بتعيين الحاكم (فان تلفت) العين المستعارة او شيء من اجزائها ومنها ماار كب مالكها عليها منقطعا ولو تقربا لله تعالى وان لم يساله لانها تحت يده ومن ثم لو ركب مالكها معه لم يضمن إلا النصف ومنها ايضا نحو اكاف الدابة دون ولدها نعم ان تبعها والمالك ساكت وجب رده فورا والاضمن كالامانة الشرعية ودون نحو ثياب العبد على الاوجه لانه لم ياخذه (٤٢١) ليستعملها (الاستعمال) ماذون فيه كان خطت في بئر حالة السير قال الغزى ومن تبعه وقياسه ان عثورها حال الاستعمال كذلك وظاهره انه لافرق بين ان يعرف ذلك من طبعها وان لا ويظهر تقييده بما إذا لم يكن العثور مما اذن المالك في حمله عليها على ان جمعا اعترضوه بان التعثر يعتاد كثيرا اى فلا تقصير منه ومحله ان لم يتولد من شدة ازعاجها والاضمن لتقصيره وكان جنى العبد او صالت الدابة فقتلا للدفع ولو من مالكها نظير قتل المالك قنه المغصوب إذا صال عليه فقصد دفعه فقط (ضمنها) بدلا او ارشا لكنه طريق فقط فيما لو جنى عليها في يده بقيمة يوم التلف في المتقوم ومثله في المثلي كما جرى عليه ابن ابي عصرون واعتمده السبكي وغيره وهو اوجه من جزم الانوار بلزوم القيمة ولو في المثلي ان اقتضاه كلام جمع واعتمده بعض الشراح (وان) شرطا عدم ضمانها وبحث الاسنوى ان هذا الشرط لا يفسدها كشرط رد مكسر عن صحيح في القرض وفيه نظر لامكان الفرق ولو (لم يفرط) للخبر السابق بل عارية مضمونة (والاصح أنه لايضمن ما ينمحق) من الثياب أو نحوها (أو ينسحق باستعمال) ماذون فيه لحدوثه باذن المالك فهو كاقتل عبدى والثاني يضمن مطلقا لخبر على اليد السابق (والثالث يضمن المنمحق) دون المنسحق اى البالى ببعض اجزائه لان مقتضى الاعارة الرد ولم يوجد في الاول وموت الدابة كالانمحاق وعرجها وتقرح ظهرها باستعمال ماذون فيه

الضمان توطئة لقوله مع الاجرة ولان الضمان هنا غير الضمان قبل الطلب إذ هو حينئذ ضامن مطلقا حتى لو تلف بالاستعمال الماذون فيه قبل حدوث شيء مما ذكر اه رشيدي (قوله بل بتعيين الحاكم) اى ان كان امينا والا ابقاه تحت يده ان كان كذلك والا دفعه لامين يحفظه اه ع ش (قوله ومنها) اى من العارية اه ع ش عبارة الكردى اى من العين المستعارة اه (قوله منقطعا) اى عاجزا متحيرا في الطريق (قوله نحو اكاف الدابة) اى المستعارة (قوله دون ولدها) عبارة المغنى والنهاية ولو استعار حمارة معها جحش فتلف لم يضمنه لانه إنما أخذه لتعذر حبسه عن أمه وكذا لو استعارها فتبعها ولدها ولم يتعرض المالك له بنفي ولا اثبات فهو امانة قاله القاضى اه قال ع ش قوله م ر ولم يتعرض المالك له الخ اى وقد علم تبعيته لامه فان لم يعلمه وجب رده فورا والاضمنه ولعل المراد انه يجب عليه اعلام مالكه اى حيث عده مستوليا عليه لما ياتى في الغصب انه لو غصب حيوانا وتبعه ولده لا يكون غاصبا له لعدم استيلائه عليه اه (قوله والاضمن الخ) محل ذلك حيث لم يعلم به المالك كما يدل عليه تشبيهه بالامانة الشرعية اه ع ش (قوله لم ياخذه) عبارة النهاية والمغنى لم ياخذها (قوله نحو ثياب العبد) أى المستعار (قوله ليستعملها) اى الثياب بخلاف نحو الاكاف نهاية ومغنى (قوله ماذون فيه) الى المتن في النهاية (قوله كان خطت) مثال للتلف بالاستعمال الغير الماذون فيه وإنما كان هذا من التلف بالغير لانه تلف في الاستعمال الماذون فيه لا به ومنه لو استعار ثورا لاستعماله في ساقية فسقط في بئرها فانه يضمنه لانه تلف في حال الاستعمال الماذون فيه بغيره لا به اه ع ش (قوله وقياسه) اى سقوطها في البئر و(قوله كذلك) اى مضمن اه ع ش (قوله وظاهره) اى ما قاله الغزى (قوله لا فرق الخ) اى في الضمان (قوله ويظهر تقييده) اى الضمان اه ع ش (قوله مما اذن المالك في حمله عليها) اى فهو من ضروريات الاستعمال فالتلف به تلف بالاستعمال ولعل هذا انسب من قول الشارح اى فلا تقصير لان ضمان العارية لا يتقيد بالتقصير كما سيصرح به المتن فليتامل اه سيد عمر (قوله اعترضوه) اى القياس ع ش وكردى (قوله ومحله) اى الاعتراض اه كردى (قوله ان لم يتولد) اى التعثر اه ع ش (قوله فقتلا) اى فيضمنهما المستعير اه ع ش (قوله من جزم الانوار) اعتمده م ر ما في الانوار اه سم (قوله وبحث الاسنوى ان هذا الشرط الخ) واليه يومىء تعبيرهما اى الشيخين بان الشرط لغو اه مغنى (قوله لا يفسدها الخ) والاوجه فسادها اه نهاية اى فيضمن الاجرة لمثلها ويأثم باستعمالها ع ش قول المتن (ما ينمحق) اى يتلف بالكلية (او ينسحق) اى ينقص كما في المحرر مغنى ونهاية (قوله ماذون فيه) الى قوله ولو استعار عبدا في المغنى والى الفرع في النهاية (قوله السابق) اى في شرح ومؤنة الرد على المستعير (قوله مطلقا) اى من تلف العين او نقصها المفسر بهما الانمحاق والانسحاق اه ع ش (قوله وموت الدابة) اى بركوب او حمل معتادين اه مغنى عبارة سم وع ش اى بالاستعمال اه زاد

(قوله ومنها) يتأمل هذا الضمير (قوله نحو اكاف الدابة دون ولدها) عبارة الروض وشرحه ولو ولدت في يد المستعير فالولد امانة ولو ساقها المستعير فتبعها ولدها والمالك ساكت ينظر قال في شرحه ولو ابدله بقوله يعلم كان اولى اه فانظر ما معنى الرد مع نظر المالك وعلمه الا ان يقال لا يلزم من نظره وعلمه علمه بمحله بعد فيلزمه اعلامه به ليتمكن من اخذه (قوله كان خطت) تمثيل للنفى (قوله وهو اوجه من جزم الانوار) اعتمد م ر ما في الانوار ووجه بتعذر المثل هنا اذ مثل العارية ما يكون موصوفا بانه معار وذلك يتعذر واذا تعذر المثل وجبت القيمة اه وقول يرد المغصوب بانه يضمن بمثله اذا كان مثليا مع وجود هذا التوجه فيه فليتامل (قوله وبحث الاسنوى ان هذا الشرط لا يفسدها الخ) والاوجه فسادها شرح م ر (قوله وموت الدابة)

وكسر سيف اعاره ليقاتل به كالانسحاق (٤٢٢) ومر جواز اعارة المنذور لكن يضمن كل من المعير والمستعير مانقص منه بالاستعمال

ولو استعار عبدا لتنظيف سطح مثلا فسقط من سلمه ومات ضمنه بخلاف ما إذا استاجره ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده بل وان كانت بيد المالك كما صرح به الاصحاب وفى الروضة لو حمل متاع غيره على دابته بسؤال الغير كان مستعيرا لكل الدابة ان لم يكن عليها شىء وإلا فبقدر متاعه واستشكل ذلك بقولها عن الشيخ ابى حامد وغيره لو سخر رجلا ودابته فتلفت البهيمة فى يد صاحبها لم يضمنها المسخر لانها فى يد صاحبها ويجاب بان هذا من ضمان الغصب فيه من الاستيلاء ولم يوجد وما نحن فيه من ضمان العارية وهى لا يشترط فيها ذلك لحصولها بدونه وهذا اولى من اشارة القمولى الى تضعيف احد الموضعين ﴿فرع﴾ اختلفا فى ان التلف بالاستعمال الماذون فيه صدق المعير كما قاله الجلال البلقيني وايده غيره بكلام البيان ويوجه بان الاصل فى العارية الضمان حتى يثبت مسقطه (والمستعير من مستاجره) او موصى له او موقوف عليه بقيده السابق او مستحق منفعة بنحو صداق او صلح او سلم (لا يضمن فى الاصح) لان يده نائبة عن يد غير ضامنة نعم ان كانت الاجارة فاسدة ضمن لان معيره ضامن كما جزم به البغوي قال لانه فعل ماليس له والقرار على المستعير ولا يقال حكم الفاسدة حكم الصحيحة الضمان

الرشيدى ولعل صورته انه حملها حملا ثقيلا بالاذن فماتت بسببه بخلاف ما إذا كان خفيفا لا تموت من مثله فى العادة فاتفق موتها ماصرحوا به من الفرق بين ما إذا تلف بالاستعمال وما إذا ماتت فى الاستعمال اه (قوله وكسر سيف الخ) اى انكساره فى القتال (قوله ومر) اى فى شرح وملكه المنفعة (قوله اعارة المنذور) اى من الهدى والاضحية (قوله لكن يضمن الخ) اى إذا كان ذلك بعد دخول الوقت والتمكن من الذبح والا فلا ضمان على المعير ولا على المستعير لان يد المعير يد امانة كالمستاجر نبه على ذلك ابن العماد اه مغنى (قوله كل من المعير والمستعير الخ) أى كل منهما طريق فى الضمان والقرار على من تلفت تحت يده اه ع ش (قوله ضمنه) اى لانه تلف فى الاستعمال المأذون فيه لا به و(قوله بخلاف ما إذا استاجره) اى لان العين المستاجرة غير مضمونة بخلاف العين المعارة اه سم (قوله بل وان الخ) اى بل يضمن وان الخ اه نهاية (قوله وان كانت بيد المالك) قد يتوهم من هذه العبارة انه يضمنها قبل قبضه إياها وظاهر انه لا معنى له إذ ليس لنا شىء تضمن فيه العين بمجرد العقد ويتعين ان المراد ان تلفها فى يد المالك بعد قبض المستعير وبقاء حكم العارية أو قبل قبضها بالفعل لكن استعملها المالك فى شغل المستعير مضمن سم على حج اه ع ش وقوله لكن استعملها المالك الخ ينبغى بطلب المستعير (قوله وفى الروضة الخ) تاييد لما قبله (قوله كان) اى الغير ش اه سم (قوله شىء) اى لغير الغير (قوله ذلك) اى ما فى الروضة (قوله بان هذا) اى ما نقلاه عن الشيخ الخ (قوله وهى الخ) اى ضمان العارية والتانيث باعتبار المضاف اليه (قوله صدق المعير الخ) بل يصدق المستعير بيمينه كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى لعسر اقامة البينة عليه ولان الاصل براءة ذمته اه نهاية عبارة البجيرمى والمعتمد تصديق المستعير بيمينه لعسر اقامة البينة ولان الاصل براءة ذمته كما قاله م ر فى شرحه وهذا بعكس ما لو اقاما بينتين برماوى اه (قوله والمستعير من مستاجر او موصى له) قال البلقيني والضابط لذلك ان يكون المنفعة مستحقة لشخص استحقاقا لازما وليست الرقبة له فاذا اعار لا يضمن المستعير منه اه مغنى (قوله او موصى له) الى قول المتن ولو تلفت فى النهاية والمغنى الا قوله لان معيره ضامن وقوله لانه فعل ما ليس له (قوله بقيده السابق) وهو قوله ان لم يشترط الواقف استيفاءه بنفسه سم وع ش عبارة النهاية بقيديهما السابقين اه قال الرشيدى وقيد الموصى له لعله أن لا تكون ممن تحبل اذا كانت أمة واستعارها مالكها اه (قوله او مستحق منفعة بنحو صداق الخ) بان اصدق زوجته منفعة او صالح على منفعة او جعل راس مال السلم منفعة فانه إذا اعار مستحق المنفعة شخصا فتلف تحت يده لم يضمن على الاصح مغنى ونهاية (قوله ضمن) اى المستعير عبارة النهاية والمغنى ضمنا معا والقرار على المستعير كما قاله البغوى اه قال الرشيدى قوله م ر ضمنا معا اى ضمان غصب كما هو ظاهر مما ياتى اه (قوله لان معيره ضامن) اى من حيث تعديه بالعارية لان الاذن لم يتناولها اه بجيرمى (قوله فعل ما ليس له) فلذلك صار طريقا فى

اى بالاستعمال (قوله ضمنه) أى لانه تلف بالاستعمال المأذون فيه وقوله بخلاف ما إذا استأجره أى لان العين المستأجرة غير مضمونة بخلاف العين المعارة (قوله ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده) قد يتوهم من هذه العبارة انه يضمنها قبل قبضه اياها وظاهر انه لا معنى له لان العارية لا تزيد على نحو البيع الصحيح او الفاسد مع انه لا ضمان فيه على المشترى قبل القبض بل ليس لنا شىء تضمن فيه العين بمجرد العقد من غير قبض ويتعين ان المراد ان تلفها فى يد المالك بعد قبض المستعير وبقاء حكم العارية او قبل قبضها بالفعل لكن استعملها المالك فى شغل المستعير فيضمن (قوله وان كانت بيد المالك) أى كان استعملها المالك فى شغله (قوله بسؤال الغير كان) اى الغير ش (قوله وهذا اولى الخ) كذا شرح م ر (قوله صدق المعير كما قاله الجلال البلقيني) خالفه شيخنا الشهاب الرملى فافتى بان المصدق المستعير لان الاصل براءة ذمته ولا يرد عليه ان الاصل الضمان لان هنا ضمانين شغل الذمة ورفع اليد فاما الاول فالاصل عدمه واما الثانى فمعناه ان اليد سبب لشغل الذمة إذا حصل التلف بغير الاستعمال الماذون فيه والاصل عدم حصول ماذكر ومجرد وضع اليد لا يستلزم حصوله فليتامل (قوله بقيده السابق) وهو قوله ان لم يشرط الواقف استيفاءه بنفسه

فى كل ماتقتضيه بل فى سقوط الضمان بما يتناوله الاذن فقط وألحق البلقينى بهؤلاء الثلاثة جلد أضحية منذورة فانه يجوز إعارته ولا

يضمنه مستعيره لابتناء يده على يد غير مالك وكذا مستعار لرهن تلف فى يد مرتهن لاضمان عليه كالراهن وصيد استعيره من محرم وكتاب موقوف على المسلمين مثلا استعاره فقيه فتلف فى يده من غير تفريط لانه من جملة الموقوف عليهم (ولو تلفت دابته فى يد وكيل بعثه فى شغله او فى يد من سلمها اليه ليروضها) اى يعلمها المشى الذى يستريح به راكبها (فلا ضمان) عليه حيث لم يفرط لانه إنما اخذها لغرض المالك اما إذا تعدى كان ركبها فى غير الرياضة فيضمن كما لو سلمه قنه ليعلمه حرفة فاستعمله فى غيرها ولو باذن المالك (وله الانتفاع بحسب الاذن) لان المالك رضى به دون غيره نعم لو اعاره دابة ليركبها لموضع كذا ولم يتعرض للركوب فى الرجوع جاز له الركوب فيه كما نقلاه واقره بخلاف نظيره من الاجارة والفرق ان الرد لازم للمستعير فتناول الاذن الركوب فى العود عرفا والمستاجر لارد عليه ومنه يؤخذ ان المستعير الذى لا يلزمه الرد كالمستاجر ويحتمل خلافه ولو جاوز المحل المشروط لزمه اجرة مثل الذهاب منه والعود اليه وله الرجوع منه راكبا كما صححه السبكى وغيره بناء على أن العارية لا تبطل بالمخالفة وهو ماصححاه (فرع) قال العبادى وغيره واعتمدوه فى كتاب مستعار رأى فيه خطأ لا يصلحه إلا المصحف فيجب ويوافقه إفتاء القاضى بأنه لا يجوز رد الغلط فى كتاب الغير

الضمان حلبى اه بجيرمى وماوافقه على الاعارة (قوله فى كل ماتقتضيه بل فى سقوط الضمان الخ) هنا إيجاز مخل عبارة المغنى والنهاية فان قيل فاسد كل عقد كصحيحه فكان ينبغى عدم الضمان اجيب بان الفاسدة ليست حكم الصحيحة فى كل ما يقتضيه بل فى سقوط الضمان بما تناوله الاذن بما اقتضاه حكمها اه قال الرشيدى قوله مر بل فى سقوط الضمان بما تناوله الخ اى والاذن إنما تناول استعماله بنفسه كما هو قضية العقد وقوله مر لا بما اقتضاه حكمها اى وجواز استعمال الغير إنما هو حكم من احكامها ثبت بعد انتهاء العقد مترتبا على صحته فلا تشاركها فيه الفاسدة اه (قوله بهؤلاء الثلاثة) أى العين المؤجرة أو الموصى بمنفعتها أو الموقوفة او ماجعل منفعته صداقا او مصالحا عليها او راس مال سلم (قوله ولا يضمنه مستعيره) وهذا بخلاف الاضحية نفسها فانها مضمونة على كل من المعير والمستعير كما مر ولعل الفرق ان الاضحية لما كان المقصود منها ذبحها وتفرقة لحمها اشبهت الوديعة فضمنت على المعير والمستعير بخلاف الجلد فان المقصود منه مجرد الانتفاع فاشبه المباحات فلم يكن مضمونا على واحد منهما اه ع ش (قوله على يد غير الخ) باضافة اليد الى الغير (قوله تلف فى يد مرتهن) خرج مالو تلف قبل الرهن أو بعد فكاك الرهن ونزعه من يد المرتهن ليرده على المالك فيضمنه فى الصورتين على مافهمه كلامه مر اه ع ش (قوله وكتاب موقوف الخ) ولو استعار كتابا موقوفا على المسلمين شرط واقفه ان لا يعار إلا برهن نحو قيمته فسرق من حرزه لا يضمن لانه مستحق تلف فى يده بلا تفريط وإن سمى عارية عرفا قال الماوردى ولا يجوز ان يؤخذ على العارية رهن ولا ضمان فان شرط فيها ذلك بطلت اه مغنى وقوله بطلت قدمر خلافه فى التحفة والنهاية (قوله اى يعلمها) الى قوله ومنه يؤخذ فى المغنى إلا قوله ولو باذن المالك والى الفرع فى النهاية إلا قوله المذكور (قوله فى غيرها) أى بما لا يتعلق بالحرفة اه ع ش (قوله ولو باذن المالك) ينبغى اخذا مما مر تقييده بما إذا كان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه ثم رايت قال سم قوله ولو باذن المالك اى لانه حينئذ عارية اه ولله الحمد قول المتن (وله) اى المستعير (الانتفاع) اى بالمعار نهاية ومغنى (قوله جاز له الركوب الخ) اى وجاز له الذهاب والعود فى اى طريق اراد ان تعددت الطرق ولو اختلفت لان سكوت المعير عن ذلك رضا منه بكلها اه ع ش (قوله ان الرد لازم للمستعير الخ) أى وإذا لزمه الرد فهى عارية قبله وان انتهى الاستعمال المأذون فيه فلو استعار دابة لحمل متاع معين فوضعه عنها وربطها فى الخان مثلا الى ان يردها الى مالكها فماتت مثلا ضمنها او (قوله لارد عليه) ظاهره إن اطردت العادة بان المستاجر يردها على مالكها ولو قيل بجواز الركوب فى العود اعتمادا على ماجرت به العادة لم يبعد اه ع ش (قوله ومنه) اى من الفرق (قوله يؤخذ ان المستعير الخ) معتمد اه ع ش (قوله الذى لا يلزمه الرد) انظر اى مستعير لا يلزمه الرد سم على حج اقول هو المستعير من المستاجر ونحوه من كل مستحق للمنفعة إذا رد على المالك فان الواجب عليه التخلية دون الرد كغيره اه ع ش عبارة السيد عمر ولعله المستعير من المستاجر إذا انقضت مدة الاجارة اه (قوله لزمه اجرة مثل الذهاب الخ) وينبغى ضمان تلفها بالاستعمال حال المجاوزة سم على حج اه ع ش (قوله وله الرجوع منه الخ) اى من المحل المشروط فلا يركب إلا بعد عوده اليه اه ع ش (قوله بناء على ان العارية لا تبطل الخ) كما لا ينعزل الوكيل بتعديه بجامع ان كلا منهما عقد جائز ولا يلزمه على هذا اجرة الرجوع ونظير ذلك مالو سافر بواحدة من نسائه بالقرعة وزاد مقامه بالبلد الذى مضى فيه قضى الزائد لبقية نسائه ولا تقضاء لمدة الرجوع لو أودعه ثوبا مثلا ثم اذن له فى لبسه فان لبسه صار عارية وإلا فهو باق على كونه وديعة ولو استعار صندوقا فوجد فيه

(قوله وألحق البلقينى الخ) كذا شرح مر (قوله ولا يضمنه مستعيره) تقدم فى إعارة المنذور ضمان كل من المعير والمستعير مانقص منه بالاستعمال (قوله فاستعمله فى غيرها ولو باذن المالك) اى لانه حينئذ عارية (قوله ومنه يؤخذ الخ) كذا شرح مر وانظر اى مستعير لا يلزمه الرد (قوله لزمه اجرة مثل الذهاب الخ) كذا شرح مر وينبغى ضمان تلفها بالاستعمال حال المجاوزة

وتقييده الريمى بغلط لا يغير الحكم وإلا رده وكتب الوقف أولى وغيره بما إذا تحقق ذلك دون ما ظنه فليكتب لعله كذا ورد بأن كتابة لعله إنما هي عند الشك فى اللفظ لا الحكم والذى يتجه أن المملوك غير المصحف لا يصلح فيه شيئا مطلقا إلا ان ظن رضا مالكه به وأنه يجب إصلاح المصحف لكن ان لم ينقصه خطه لرداءته وأن الوقف يجب (٤٢٤) إصلاحه ان تيقن الخطأ فيه وكان خطه مستصلحا سواء المصحف وغيره وأنه متى تردد فى عين لفظ أو فى الحكم لا يصلح شيئا وما اعتيد من كتابة لعله كذا إنما يجوز فى ملك الكاتب (وإن اعار الزراعة حنطة زرعها ومثلها) فى الضرر ودونها بالاولى كالشعير والفول لا اعلى منها كالذرة والقطن (ان لم ينهه) فان نهاه عن المثل أو الادون امتنعا ايضا اتباعا لنهيه وعلم منه ما باصله انه لو عين نوعا ونهى عن غيره اتبع (أو) أعاره (لشعير لم يزرع فوقه) ضررا (كحنطة) بل دونه ومثله وتنكيره لهذين خلاف تعريف أصله لهما ليبين أنه لا فرق فى التفصيل المذكور بين اعرتك لزراعة الحنطة او حنطة وترجيح الاسنوى أنه إذا أشار لمعين منهما أو اعاره لزراعته لا يجوز الانتقال عنه قال ولهذا عرفهما فى المحرر فيه نظر والصحيح فى الاجارة الجواز فكذا هنا وصرح فى الشعير بما لا يجوز فقط عكس الحنطة تفننا ولدلالة كل على الآخر ففيه نوع من انواع البديع المشهورة وحيث زرع ما ليس له زرعه فللمالك قلعه مجانا فان مضت مدة لها أجرة لزمه جميع اجرة المثل على المعتمد (ولو أطلق الزراعة) أى الاذن فيها كأعرتك للزراعة أو لتزرعها (صح فى الاصح ويزرع ما شاء) لاطلاق اللفظ وإنما لم يلزمه الاقتصار على اخف الانواع ضررا ضررا لان المطلقات إنما تنزل على الاقل إذا كانت بحيث لو صرح به لصح وهذا لو صرح به لم يصح لانه لا يوقف على حد الاقل ضررا فيؤدي الى النزاع والعقود تصان عن ذلك قاله البلقينى جوابا عن قولهما وقيل لا يزرع إلا اقل الانواع ضررا الكان مذهبا

دراهم أو غيرها فهى أمانة عنده كالو طرحت الريح ثوبا فى داره فان أتلفها ولو جاهلا بها أو تلف بتقصيره ضمنها اه مغنى (قوله وقيده) اى الافتاء او عدم جواز الرد (قوله وغيره بما الخ) عطف على قوله الريمى بغلط الخ اى قيد غير الريمى قوله وإلا رده بما إذا الخ اه كردى (قوله تحقق ذلك) اى تغير الحكم (قوله ورد) اى تقييد الغير بما ذكر (قوله مطلقا) اى تيقن الخطا او لا كان خطه مستصلحا او لا (قوله وانه يجب الخ) و(قوله وان الوقف الخ) و(قوله وانه متى الخ) كل من هذه عطف على قوله ان المملوك الخ (قوله يجب إصلاح المصحف) أقول والحديث فى معناه فيما يظهر سم على منهج و(قوله ان لم ينقصه خطه الخ) ينبغى ان يدفعه لمن يصلحه حيث كان خطه مناسبا للمصحف وغلب على ظنه إجابة المدفوع اليه ولم تلحقه مشقة فى سؤاله و(قوله وكان خطه مستصلحا) خرج بذلك كتابة الحواشى بهوامشه فلا تجوز وان احتيج اليها لما فيه من تغيير الكتاب عن اصله ولا نظر لزيادة القيمة بفعله للعلة المذكورة اه ع ش وقوله فلا تجوز الخ اى إلا إذا ظن رضا مالكه (قوله سواء المصحف الخ) ﴿فرع﴾ استطرادى وقع السؤال عما يقع كثيرا ان الشريك فى فرس يتوجه بها الى عدو ويقاتله وتتلف الفرس هل يضمنها بذلك أم لا والجواب أنه إن جاءهم العدو إلى بلدتهم وخرجوا للدفع عن انفسهم وتلفت الفرس بذلك فلا ضمان وإن خرجوا ابتداء وقصدوا العدو على نية قتال وتلفت ضمنها لان الشريك لا يرضى بخروج الشريك بها على هذا الوجه بخلاف الحالة الاولى فانها المعتادة عندهم فى الانتفاع ﴿فرع اخر﴾ ان مستعير الدابة إذا نزل عنها بعد ركوبه لها يرسلها مع تابعه ليركبها فى العود ثم تتلف بغير الاستعمال المأذون فيه فهل يضمنها المستعير ام التابع فيه نظر والاقرب ان الضمان على المستعير لان التابع وإن ركبها فهو فى حاجة المستعير من إيصالها إلى محل الحفظ اه ع ش (قوله وما اعتيد الخ) عطف على قوله متى تردد الخ او قوله المملوك الخ ولو اعاد ان لكان حسنا (قوله فى ملك الكاتب) وينبغى او عند ظن الرضا اه سيد عمر (قوله فى الضرر) الى قول المتن وإذا استعار فى النهاية وكذا فى المغنى إلا انه اعتمد ما رجحه الاسنوى من منع الانتقال عند الاشارة الى معين (قوله بالاولى) اى المفهوم بالاولى وهو راجع للدون (قوله كالشعير والفول) تمثيل للدون ش اه سم قال ع ش والاقرب انه إذا استعار لشعير لا يزرع فول لا بخلاف عكسه اه (قوله والادون) فى أصله أو الادون اه سيد عمر (قوله وعلم منه) أى من قول المصنف ان لم ينهه (قوله لهذين) اى الحنطة فى المسئلة الاولى والشعير فى الثانية (قوله لزراعة الحنطة الخ) اى مثلا (قوله وترجيح الاسنوى انه الخ) وهو المتجه اه مغنى (قوله منهما) اى الحنطة والشعير (قوله بما لا يجوز الخ) اى بقوله لم يزرع فوقه و(قوله عكس الحنطة) اى بقوله ومثلها اه مغنى (قوله نوع من انواع الخ) وهو الاحتباك اه ع ش (قوله فللمالك قلعه مجانا الخ) وللمستعير حينئذ ان يزرع ما اذن له فيه ولا يكون هذا رجوعا عن ذلك من المعير وفى كلام شيخنا والمستعير لا يملك شيئا فهو بعدوله عن الجنس كالراد لما ابيح له اه حلبى (قوله على المعتمد) وقيل يلزم ما بين زراعة البر مثلا وزراعة الذرة اه مغنى (قوله إذا كانت) الاولى التذكير كما فى غيره (قوله لو صرح به) كان يقال اعرتك هذه الارض لتزرع فيها اقل الانواع

(قوله كالشعير) تمثيل للدون ش (قوله لزمه جميع أجرة المثل) على المعتمد اعتمده م ر (قوله فى المتن صح فى الاصح) قال الاسنوى والثانى لا يصح لتفاوت المزروع ثم قال والاطلاق ان يقول ازرعها او اعرتك لتزرع او للزراعة او نحو ذلك فاما إذا قال لتزرع ما شئت فهذا عام لا مطلق فيصح ويزرع ما شاء هكذا جزم به القاضى والامام وغيرهما اه فالحاصل انه ان اتى باطلاق صح على الاصح او بعموم صح جزما وحيث صح فى الحالين زرع ما شاء لكنه يتقيد فيهما بالمعتاد كما فى الاجارة بل اولى

وقال الاذرعي يزرع ما عهد زرعه هناك ولو نادرا ولو قال لتزرع ما شئت زرع ما شاء جزما (واذا استعار لبناء او غراس فله الزرع) لانه اخف (ولا عكس) لان ضررهما اكثر (والصحيح انه لا يغرس مستعير لبناء وكذا العكس) لاختلاف الضرر فان ضرر البناء في ظاهر الارض أكثر من باطنها والغراس بالعكس لا نتشار عروقه وما يغرس للنقل في عامه ويسمى الشتل كالزرع واذا استعار لواحد مما ذكر ففعله ثم مات او قلعه ولم يكن قد صرح له بالتجديد مرة بعد اخرى لم يجز له فعل نظيره ولا إعادته مرة ثانية الا باذن جديد (و) الصحيح (انه لا يصح اعارة الارض مطلقة بل يشترط تعيين نوع المنفعة) قياسا على الاجارة نعم ان قال لتنتفع بها كيف شئت او بما بدا لك صح وينتفع بما شاء على الاوجه كما في الاجارة وقيل بما هو العادة ثم وبه جزم ابن المقرى وهو نظير ما مر عن الاذرعي في اطلاق الزراعة وذكر الارض مثال لما ينتفع به بجهتين او اكثر كالدابة اما ما ينحصر الانتفاع به في جهة واحدة كبساط لا يصلح الا للفرش فلا يحتاج في اعارته الى بيان الانتفاع ويستعمل في ذلك بالمعروف قال في المطلب وكذا لو كان يمكن الانتفاع بجهات لكن إحداها هي المقصودة منه عادة اه

﴿فصل﴾ في بيان جواز العارية وما للمعير وعليه بعد الرد في عارية الارض وحكم الاختلاف ❊ هي جائزة من الجانبين كالوكالة فحينئذ (لكل منهما) اى المعير والمستعير (رد العارية) المطلقة المؤقتة قبل فراغ المدة (متى شاء) لانها مبرة من المعير وارتفاق من المستعير فلا يليق بها الالزام والرد في المعير بمعنى رجوعه المعير به في اصله وغيره على انه يصح ابقاؤه على حقيقته بان يراد بالعارية العقد فمعنى رده قطعه وذلك لا تجوز فيه

ضررا اه بجيرمى (قوله وقال الاذرعي الخ) اعتمده النهاية والمغنى وسم (قوله ولو قال لتزرع ما شئت) هذا عام لا مطلق و (قوله زرع ما شاء جزما) يتقيد ايضا بالمعهود كالاجارة بل اولى م ر وحاصل ما هنا انه ان اتى باطلاق صح على الاصح او بعموم صح جزما وحيث صح في الحالين زرع ما شاء لكنه يتقيد فيهما بالمعتاد كما في الاجارة بل اولى اه سم وقوله بالمعتاد اى ولو نادرا قول المتن (فله الزرع) اى ان لم ينهه نهاية ومغنى قول المتن (ولا عكس) اى اذا استعار للزرع فلا يبنى ولا يغرس اه مغنى قول المتن (وكذا العكس) اى لا يبنى مستعير لغراس اه مغنى (قوله لاختلاف الضرر) الى قوله قال في المطلب في المغنى والى الفصل في النهاية (وما يغرس للنقل الخ) قال السبكى وسكتوا عن البقول ونحوها مما يجز مرة بعد اخرى ويحتمل إلحاق عروقه بالغراس كما في البيع إلا ان يكون مما ينقل اصله فيكون كالفسيل الذى ينقل اه مغنى (قوله ويسمى الشتل) عبارة المغنى ويسمى للفسيل بالفاء وهو صغار النخل اه وظاهر ان الفسيل ليس بقيد (قوله كالزرع) وينبغى تقييده بما اذا لم تطل المدة التى يبقى فيها الشتل قبل نقله على مدة الزرع المعتادة وإلا فبعد انقضاء مدة الزرع يقلع مجانا كما يشمله قوله م ر الاتى أو زرع غير المعين مما يبطىء اكثر منه كما في نظيره الخ اه ع ش (قوله ففعله) اى الواحد وكذا ضمير مات وضمير النصب في قلعه واعادته (قوله او قلعه) اراد به ما يشمل الهدم (قوله لم يجز الخ) اى في الاعارة المطلقة التى فيه الكلام بخلاف المؤقتة كما يأتى (قوله فعل نظيره) راجع لكل من صورتى الموت والقلع و (قوله ولا اعادته) راجع لصورة القلع فقط (قوله كما في الاجارة) ومقتضى التشبيه تقييده بما كان معتادا نظير ما مر وبه جزم ابن المقرى اه نهاية وقوله ومقتضى التشبيه تقييده الخ هو المعتمد مغنى وع ش (قوله وقيل بما هو العادة ثم) اعتمده م ر اى والمغنى اه سم (قوله كالدابة) تصلح الركوب والحمل اه مغنى اى والحراسة (قوله الى بيان الانتفاع) اى بيان جهته (قوله ويستعمل في ذلك الخ) اى فان استعمله في غيره كان تغطى به ضمن اه ع ش (قوله وكذا) اى لا يحتاج الى بيان جهة الانتفاع (لو كان) اى المعار و (قوله لكن احداها الخ) اى فينتفع بها وبمثلها وما دونها اخذا مما مر

﴿فصل في بيان جواز العارية﴾ (قوله في بيان جواز) الى قول المتن الا اذا في النهاية إلا قوله على انه يصح الى ولو استعمل (قوله بعد الرد) اى انتهاء العارية بالرجوع مطلقا او بانقضاء المدة في المؤقتة وإن كانت في يد المستعير اه ع ش (قوله وحكم الاختلاف) اى وما يتبع ذلك كوجوب تسوية الحفر واعراض القاضى اه ع ش (قوله وارتفاق من المستعير) اى شانها ذلك فلا ينافى انه قد يستعير من هو غنى عن الارتفاق به لوجود غيره في ملكه اه ع ش (قوله فمعنى رده قطعه) لا يخفى ان العقد الواقع فيما مضى لا يتصور قطعه الان فان اراد بقطعه ابطاله فالعقد بعد صحته لا يرد عليه الابطال واسترداد العارية ليس ابطالا له وان اراد به انتهاءه فالعقد ينتهى بمجرد فراغه وان لم يسترد العارية فالصواب ان يراد بالعارية العلقة المترتبة على العقد فانها التى تنقطع بالاسترداد ونظيره ما حققناه في محله ان المراد بالبيع الذى يوصف بالاجازة والفسخ العلقة الحاصلة بالعقد لا نفس العقد فقوله وذلك لا تجوز فيه فيه ممنوع لما تبين من عدم تصور القطع فضلا عن

(قوله وقال الاذرعي الخ) اعتمده م ر (قوله زرع ما شاء جزما) ويتقيد ايضا بالمعهود كالاجارة بل اولى م ر (قوله ثم مات) اى الواحد ش (قوله وقيل بما هو العادة ثم) اعتمده م ر

﴿فصل في بيان جواز العارية الخ﴾ (قوله فمعنى رده قطعه) لا يخفى بادنى تامل صحيح ان العقد الواقع فيما مضى لا يتصور قطعه الان فانه ان اريد بقطعه ابطاله فهو غير صحيح اذ العقد بعد صحته لا يرد عليه الابطال واسترداد العارية ليس إبطالا له وان اريد به انتهاؤه فالعقد ينتهى بمجرد فراغه وان لم تسترد العارية والصواب على هذا

ولو استعمل المستعار او المباح له منافعه بعد الرجوع جاهلا فلا أجرة عليه كما مر ومحل قولهم أن الضمان لا يختلف بالعلم والجهل اذا لم يسلطه المالك ولم يقصر بترك اعلامه ولو اعاره لحمل متاعه الى بلد فرجع اثناء طريقها لزمه لكن بالاجرة نقل متاعه الى مامن وينبغي ان مثله في ذلك نفسه اذا عجز عن المشي أو خاف واستفيد من جوازها كالوكالة انفساخها بما تنفسخ به الوكالة من نحو موت وجنون واغماء وحجر وعلى وارث المستعير الرد فورا فان تعذر عليه ردها ضمنت مع مؤنة الرد في التركة فان لم تكن تركة فلا شيء عليه غير التخلية عند بقائها وان لم يتعذر

نفي التجوز المذكور فتأمله اه سم (قوله بعد الرجوع جاهلا) وخرج به مالو استعمل العارية بعد جنون المعير غير عالم به فعليه الاجرة لانه بعد جنونه ليس اهلا للاباحة اه حواشي شرح الروض اي ولا ينسب اليه تقصير بعدم الاعلام ومثل الجنون اغماؤه او موته فتلزمه الاجرة مطلقا لبطلان الاذن بالاغماء والموت اه ع ش (قوله فلا اجرة عليه) وانظر لو استعمل المعار بعد انقضاء المدة في العارية المؤقتة جاهلا بانقضائها هل هو كاستعماله بعد الرجوع في المطلقة حتى لا تلزمه اجرة او لا ويفرق على حج وقد يقال الاقرب الفرق فان الاستعمال في المؤقتة بعد فراغ المدة لم يتناوله الاذن اصلا وجهله انما يفيد عدم الاثم كما لو استعمل مال غيره جاهلا بكونه ماله وينبغي ان مثل المستعير المستعمل بعد انقضاء المدة وارثه في وجوب الاجرة ثم ما تقرر من ان المنافع غير مضمونة حيث استوفاها جاهلا بالرجوع يقتضي ان البائع لو اطلع على عيب في الثمن المعين ففسخ ولم يعلم بذلك المشتري فاستعمل المبيع جاهلا لم يضمن ما استوفاه من المنافع بخلاف الاعيان كاللبن فانها مضمونة عليه وكذا يقال في المشتري لو اطلع على عيب في المبيع ففسخ العقد ولم يعلم به البائع واستعمل الثمن المعين واستوفى منافعه ويجري مثل ذلك في نظائره اه ع ش (قوله كما مر) اي في شرح ومؤنة الرد اه كردي (قوله اذا لم يسلطه الخ) خبر ومحل قولهم الخ (قوله ولم يقصر) اي المالك و(قوله اعلامه) اي المستعير اه ع ش (قوله فرجع) اي المعير اه ع ش وكذا ضمير لزمه (قوله نقل متاعه الخ) فلو لم يفعل فتلف هل يضمن محل نظر والاقرب لا قياسا على ما صرحوا به فيما لو مات رفيقه اثناء الطريق فترك متاعه ولم يحمله وان امكن الفرق فليتامل فان تغريمهم مؤنة الحفر الآتي في مسئلة القبر يؤيد الفرق اه سيد عمر أقول والفرق ظاهر فالاقرب الضمان وسياتي عن ع ش ما يفيده (قوله ان مثله) اي المتاع و(قوله نفسه) اي المستعير (قوله اذا عجز عن المشي الخ) ويقبل قوله في ذلك ان دلت قرينة على ما ادعاه اه ع ش ولعل الاقرب ان يقال ان لم تكذبه القرينة (قوله من نحو موت) عبارة النهاية نفساخها بموت احد العاقدين او جنونه او اغمائه او الحجر عليه بسفه وكذا بحجر فلس على المعير كما بحثه الشيخ قال ع ش قوله م ر او الحجر عليه بسفه اي على احدهما وقوله وكذا بحجر فلس لكن تقدم ان المفلس تجوز له اعارة عين من ماله زمنا لا يقابل باجرة وعليه فينبغي انه اذا كان الباقي من المدة مثلا كذلك انها لا تنفسخ اه ع ش (قوله وعلى وارث المستعير الخ) عبارة النهاية وحيث انفسخت او انتهت وجب على المستعير او ورثته ان مات ردها فورا كما مر ولم يطلب المعير فان اخر الورثة لعدم تمكنهم ضمنت في التركة ولا اجرة والا ضمنوها مع الاجرة ومؤنة الرد في هذه عليهم وفيما قبلها على التركة فان لم تكن لم يلزمهم سوى التخلية وكالورثة في ذلك وليه اي المستعير لو جن او حجر عليه بسفه اه (قوله مع مؤنة الرد) اي دون الاجرة نهاية اي للعين المعارة في مدة التاخير ع ش (قوله

ان يراد بالعارية العلقة المرتبة على العقد فانها التي تنقطع بالاسترداد ونظيره ما حققناه في محله ان المراد بالبيع الذي يوصف بالاجازة والفسخ العلقة الحاصلة بالعقد لا نقص العقد فقوله وذلك لا تجوز فيه ممنوع لما تبين من عدم تصور قطع العقد فضلا عن نفي التجوز المذكور فتامله (ولو استعمل المستعار او المباح له منافعه) انظر لو استعمل المعار بعد انقضاء المدة في العارية المؤقتة جاهلا بانقضائها هل هو كما لو استعمله بعد الرجوع جاهلا بها فلا اجرة عليه أو يفرق بانه هنا مقصر والمالك لم يسلطه على ما بعد المدة ولا قصر بالاعلام للاستغناء عنه بمعرفة انقضاء المدة فيه نظر ويؤيد الفرق إطلاق ما ياتي في التنبيه الآتي قبيل قول المصنف وفي قوله القطع فيها مجانا اذا رجع من قوله ولزوم الاجرة فيه (فلا اجرة عليه) اعتمده م ر وكذا قوله الآتي لزمه الخ (قوله وحجر) شامل للحجر على المستعير بسفه وعليه فيحتمل ان محله حيث تضمن العارية بان لا تكون استعارتها من نحو مستاجر والحجر بالفلس وينبغي تخصيص هذا بالمعير (وعلى وارث المستعير الرد فورا) ظاهره وجوب الرد فورا على المالك وان استعار من المستاجر فلا يكفي الرد عليه لكن قدمت في الاقرار عند قول المصنف ولو غصبها من زيد الخ أن المغصوب من المستاجر أو المرتهن يرد عليه ويبرأ الغاصب فيحتمل ان المستعير من المستاجر ووارثه كذلك (وعلى وارث المستعير) وكالوارث في ذلك وليه لو جن او حجر عليه

ضمنها الوارث الخ) اى فى ماله كما هو ظاهر اه رشيدى (قوله ضمنها الوارث الخ) لعل محله اذا وضع يده عليها
ولا توقف عليه وصولها الى مستحقها ووجهه انه خليفة المورث فيلزمه ما يلزمه سم على حج وافهم قوله ولا
توقف الخ انه لو توقف ردها على وضع يده عليها فاخذها ليردها على مالكها فتلفت لم يضمنها كما لو تلفت قبل
وضع اليد عليها وهو ظاهر اه ع ش اقول ما نقله عن سم وما زاده عليه كل منهما محل تامل فان موضوع
المسئلة تاخير الوارث رد العارية مع تمكنه عليه وهذا التاخير موجب للضمان سواء وضع يده عليها ام لا
وتوقف الرد على الوضع ام لا (قوله ومر الخ) اى فى شرح ومؤنة الرد على المستعير قول المتن (الا اذا اعار الخ)
عبارة النهاية والمراد بجواز العارية جوازها اصالة والا فقد يعرض لها اللزوم من الجانبين او احدهما كما
اشار اليه بقوله الا اذا اعار الخ اه (قوله ودفن) الى قول المتن واذا اعار فى النهاية الا قوله خلافا للانوار وقوله
والا اذا اعاره دابة الى واذا اعار ثوبا وقوله اما اذا الى نعم وقوله فى الجملة وكذا فى المغنى الا قوله ويؤخذ منه الى
واذا اعار كفنا وقوله ويظهر الى قوله والا اذا اعار ثوبا وقوله الا اذا اعاره جذعا الى وكذا (قوله ودفن فيه
محترم) عبارة المغنى لميت محترم وفعله المستعير اه (قوله محترم) وهو كل من وجب دفنه فيدخل فيه الزانى
المحصن وتارك الصلاة والذمى اه ع ش قول المتن (فلا يرجع) اى المعير فى موضعه الذى دفن فيه ويمتنع
على المستعير ردها فهى لازمة من جهتهما اه مغنى قول المتن (حتى يندرس) قضيته امتناع الرجوع مطلقا
فيمن لا يندرس كالنبى والشهيد م ر اه سم ويعلم الاندراس بمضى مدة يغلب على الظن اندراسه فيها ع ش
(قوله بان يكون اذن الخ) تصوير لصورة الرجوع اه ع ش (قوله فالعارية) اى المطلقة (انتهت) اى
بدفن ميت (قوله وذلك لانه الخ) تعليل للمتن (قوله ولا يرد عليه) اى على المصنف (قوله عجب الذنب) بفتح
المهملة وسكون الجيم بعدها موحدة ويقال لها عجم ايضا بالميم عوضا عن الباء وهو عظم لطيف فى اصل الصلب
وهو راس العصعص وهو مكان راس الذنب من ذوات الاربع وفى الحديث انه مثل حبة الخردل وكل ابن آدم
ياكله التراب الا عجب الذنب منه خلق ومنه يركب اه بجيرمى (قوله فانه وان لم يندرس الخ) الاخصر
الاوضح فانه لم يندرس لان الكلام الخ (قوله فى الاجزاء التى تحس الخ) قضيته ان كل ما لا يحس من الاجزاء
كعجب الذنب سم على حج اه ع ش (قوله بان العرف غير قاض به) عبارة النهاية وحكم الورثة حكم
مورثهم فى عدم الرجوع ولا اجرة لذلك محافظة على حرمة الميت ولقضاء العرف بعدم الاجرة والميت لا مال
له اه (قوله منه) اى من القبر المعار (قوله نحو سبع) كالسيل (قوله ولم يوجد الخ) ظاهره انه مع وجود
ما ذكر لا يعاد اليه وان احتاج الى حفر اطول زمنا من اعادته اه سم اى خلافا لظاهر النهاية والمغنى
حيث قالا واللفظ للثانى ان السيل ان حمله الى موضع مباح يمكن دفنه فيه من غير تاخير مع اعادته اه قال
ع ش قوله م ر من غير تاخير اى عن مدة ارجاعه للاول ان كان مساويا او اقرب اه (قوله وللمالك
سقى) عبارة النهاية وللمعير سقى شجرة المقبرة ان امن ظهور شىء من الميت وضرره اه اى وان حدثت

بسفه شرح م ر (قوله ضمنها الوارث) لعل محله اذا وضع يده عليها وان لم يتعد (قوله ضمنها الوارث) ظاهره
وان لم يضع يده عليها ولا توقف عليه وصولها الى مستحقها ووجهه انه خليفة المورث فيلزمه ما يلزمه (قوله
فى المتن حتى يندرس) قضيته امتناع الرجوع مطلقا فيما لا يندرس كالنبى والشهيد ولو اعار كفنا فينبغى
امتناع الرجوع بوضع الميت عليه وان لم يلف عليه لان فى اخذه بعد الوضع ازراء بالميت ويتجه عدم الفرق فى
الامتناع بين الثوب الواحد والثلاث بل والخمس بخلاف ما زاد م ر (فرع) الارض المستعارة للدفن هل
تضمن بتلفها او تلف بعضها بغير المأذون فيه قضية اطلاقهم ضمان العارية ضمانها بما ذكر وعليه فهل الضمان
على الوارث او فى تركة الميت او يقال ان اعارها للميت ففى التركة وان استعارها الوارث ليدفنه فيها فعلى
الوارث فيه نظر وقد لا يتصور ان يكون المستعير الضامن لا الوارث اذ الميت لا يتصور ان يكون قابلا ولا
ملتمسا (قوله فالعارية انتهت) فلا حاجة للرجوع (قوله لان الكلام فى الاجزاء التى تحس) قضيته
أن كل ما لا يحس من الاجزاء كعجب الذنب (قوله وقضية المتن الخ) اعتمده م ر (قوله ولم يوجد غيره

ضمنها الوارث مع الاجرة
ومؤنة الرد ومر أنه يجب الرد
فورا عند نحو موت المعير
(الا اذا اعار لدفن) ودفن
فيه محترم (فلا يرجع حتى
يندرس اثر المدفون) بأن
يصير ترابا فيرجع حينئذ
بان يكون اذن له فى تكرير
الدفن والا فالعارية انتهت
وذلك لانه دفن بحق وفى
النبش هتك حرمته ولا يرد
عليه عجب الذنب فانه وان لم
يندرس الا ان الكلام فى
الاجزاء التى تحس وهو
لا يحس وقضية المتن انه
لا اجرة له وان رجع وهو
كذلك خلافا للانوار
ويفرق بينه وبين ما مر فى
الرجوع فى الطريق بان العرف
غير قاض به هنا لتوطن
النفس فيه على البقاء الى البلاء
ولو اظهره منه نحو سبع ولم
يوجد غيره اقرب منه او
مساو له اعيد اليه قهرا لانه
صار حقا له الى اندراسه من
غير مقابل وللمالك سقى لم
يضر بالميت اما اذا رجع
قبل الدفن اى مواراته
بالتراب ومثلها فيما يظهر
سد اللحد بل وخشية تهر به
بنقله من هذا القبر وان لم
يوار فيجوز كما نقلاه عن
المتولى واقراه واعتمده

الاذرعى بل قال انه لم ير احدا صرح بما فى الشرح الصغير من امتناع الرجوع بمجرد وضعه فى القبر نعم يغرم مؤنة الحفر لولى الميت لانه غرم ولا طمع على الولى وفارق هذا مالو رجع بعد الحرث وقبل الزرع لا تلزمه مؤنة الحرث على المعتمد لانه لم يعره لامكان الزرع بلا حرث فى الجملة بخلاف الدفن لا يمكن بلا حفر ويؤخذ منه انها لو انفسخت بنحو جنون المعير لم تلزمه مؤنة الحفر لانه لا غرر حينئذ وان من اعاره ارضا لحفر بئر فيها ينتفع بمائها ثم طمها يلزمه مؤنة الحفر كالقبر والا اذا اعار كفنا وكفن فيه فان الاصح بقاؤه على ملكه ولا يرجع فيه حتى يندرس ايضا والا اذا قال اعيروا دارى بعد موتى لزيد شهرا وخرجت من الثلث فليس للوارث الرجوع وكذا لو نذر المعير مدة او ان لا يرجع الى مدة كذا والا اذا رجع معير سفينة بها امتعة معصومة وهى فى اللجة وبحث ابن الرفعة

الشجرة بعد الدفن لجواز تصرفه فى ظاهر الارض بما لا يضر الميت ع ش (قوله بما فى الشرح الصغير) قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد ما فى الشرح الصغير اه سم وكذا اعتمده النهاية والمغنى (قوله بمجرد وضعه فى القبر) بل يتجه امتناع الرجوع بمجرد ادلائه وان لم يصل الى ارض القبر لان فى عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به سم على حج وقوله بمجرد ادلائه اى او ادلاء بعضه فيما يظهر بقى مالو وضع فى القبر بالفعل ثم اخرج منه لغرض ما كتوسعة القبر او اصلاح كفنه مثلا فهل له الرجوع ام لا فيه نظر والاقرب ان يأتى فيه ما قيل فيما لو اظهره سيل او سبع اه ع ش (قوله لولى الميت) اى وارثه اه ع ش (قوله لامكان الزرع بلا حرث) ويؤخذ منه انه لو اعاره لغراس او بناء من لازمه التكريب اى الحرث ورجع بعده غرم له اجرة الحفر وهو كذلك اه نهاية (قوله فى الجملة) قضية هذا القيد انه لا يلزم مؤنة الحرث وان لم يمكن الزرع بدون الحرث فى خصوص تلك الارض المعارة لنحو عارض بها لكن هذا الجواب لشيخ الاسلام فى شرح الروض بدون تقييد بهذا القيد وقضيته لزوم المؤنة فى هذه الصورة المفروضة فليتامل اه سم اقول اللزوم فى هذه الصورة قياس ما مر انفا عن النهاية فى الغراس والبناء (قوله لانه لا غرر فيه الخ) قد يمنع بان مجرد الاذن غرر اه سم (قوله وان من الخ) عطف على قوله انها الخ (قوله يلزمه مؤنة الحفر الخ) والمراد بالمؤنة ما يقابل الحفر عادة لا ما صرفه المستعير على الحفر اه ع ش وفى النهاية هنا زيادة بسط وتفصيل راجعه (قوله ولا يرجع فيه الخ) وينبغى امتناع الرجوع بوضع الميت عليه وان لم يلف عليه لان فى اخذه بعد الوضع عليه ازراء بالميت ويتجه عدم الفرق فى الامتناع بين الثوب الواحد والثلاث بل والخمس بخلاف ما زاد م ر سم على حج وقوله م ر وان لم يلف الخ اى بخلاف هو يه عليه من غير وضع فلا يمتنع الرجوع اه ع ش وقد يقال ان فيه ازراء بالميت نظير ما مر فى الرجوع بعد الادلاء (قوله وخرجت) اى الدار اى منفعتها شهرا (قوله لو نذر المعير مدة) اى ان يعيره مدة معلومة كسنة (قوله والا اذا رجع معير سفينة) اى فيلزمه الصبر الى اقرب مامن ولو مبدا السير حتى يجوز له الرجوع اليه ان كان اقرب م ر اه سم (قوله وبحث ابن الرفعة ان له الاجرة فى هذه الخ) يوافقه ما تقدم فى الرجوع فى اثناء الطريق وظاهر م ر العبارات المذكورة فى هذا المقام انه حيث قيل بوجوب الاجرة لا يتوقف وجوبها على عقد بل حيث رجع وجب له اجرة كل مدة مضت ولا يبعد م ر انه حيث وجبت الاجرة صارت العين امانة لانها وان كانت عارية صار لها حكم المستاجرة سم على حج (فائدة) كل مسئلة امتنع على المعير الرجوع فيها تجب له الاجرة اذا رجع الا فى ثلاث مسائل اذا اعار ارضا للدفن فيها ومثلها اعارة الثوب للتكفين فيه واذا اعار الثوب لصلاة الفرض ومثلها اذا اعار سيفا للقتال كما يفيد ذلك كلام سم على منهج ونقل اعتماد م ر فيه اه ع ش ولا يخفى ان تفصيل المستثناة ليس مطلقا لا اجمالها (قوله وبحث ابن الرفعة الخ) اعتمده النهاية

الخ) ظاهره انه مع وجود ما ذكر لا يعاد اليه وان احتاج الى حفر اطول زمنا من اعادته (قوله بل قال انه لم ير احدا صرح بما فى الشرح الصغير الخ) قال شيخنا الشهاب الرملى ان المعتمد ما فى الشرح الصغير (قوله من امتناع الرجوع بمجرد وضعه فى القبر) بل يتجه امتناع الرجوع بمجرد ادلائه وان لم يصل الى ارض القبر لان فى عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به فليتامل (قوله نعم يغرم) اعتمده م ر (قوله لامكان الزرع بلا حرث) ويؤخذ منه انه لو اعار لغراس او بناء من لازمه التكريب ورجع بعد غرم له اجرة الحفر وهو كذلك شرح م ر (قوله فى الجملة) هذا القيد يقتضى انه لا يلزم مؤنة الحرث وان لم يكن الزرع بدون الحرث فى خصوص تلك الارض المعارة لنحو عارض لكن هذا الجواب لشيخ الاسلام فى شرح الروض بدون تقييد بهذا القيد وقضيته لزوم المؤنة فى هذه الصورة المفروضة فليتامل (قوله ويؤخذ منه الخ) اعتمده م ر (قوله لانه لا غرر حينئذ) قد يمنع بان مجرد الاذن غرر (قوله والا اذا رجع معير سفينة) اى فيلزمه الصبر الى اقرب مامن اى ولو مبدا السير حتى يجوز له الرجوع اليه ان كان اقرب م ر (قوله وبحث ابن الرفعة ان له الاجرة فى هذه الخ) يوافقه ما تقدم فى الرجوع فى اثناء الطريق وظاهر هذه العبارات

والمغنى

والمغنى (قوله انله الاجرة) اى يستحق الاجرة من حين الرجوع مغنى ونهاية اى فى السفينة فقط ع ش عبارة الحلبى اى من حين الرجوع بالقول إلى ان تصل إلى الشط اه (قوله دابة اوسلاحا) اونحو ذلك اه مغنى (قوله ويظهر ان ياتى) مر انفا عن ع ش خلافه (قوله وإلا إذا اعار ثوبا للستر الخ) لم يطرد هنا بحث ابن الرفعة ويوجه بقصر الزمن عادة م ر اه سم (قوله لكن يرد ذلك الخ) فيه نظر لجواز حمل قول المجموع المذكور على ما إذا لم يصرح بان الاعارة لصلاة الفرض بان اطلقها او قيدها بكونها للصلاة بدون تقييد بالفرض بخلاف ما إذا صرح بما ذكر فيمتنع الرجوع ولا اجرة وعلى هذا الحمل مشى شيخنا الشهاب الرملى اه سم عبارة النهاية والمغنى واللفظ للثانى والاولى كما قال شيخى انه ان استعاره ليصلى فيه الفرض فهى لازمة من جهتهما او اطلق الصلاة فهى لازمه من جهة المستعير فقط ان احرم فيها بفرض وجائزة من جهتهما ان احرم بنفل ويحمل ما ذكر على هذا التفصيل اه (قوله وقياسه) اى الستر (ذلك) اى النزع وما عطف عليه (قوله وإلا إذا اعار دارا لسكنى معتدة الخ) وكذا لو استعار سترة يستتر بها فى الخلوة فهى لازمة من جهة المستعير فقط نهاية ومغنى قال الرشيدى قوله م ر فى الخلوة اى ومثلها غيرها بالاولى اه (قوله كالتى قبلها) انظر ما معنى وجوب الاجرة فيها مع جواز الرجوع للمعير إلا ان يقال جواز رجوعه بمعنى وجوب الاجرة فليراجع اه سم (قوله وكذا لو اعار ما يدفع الخ) وقياس ما مر ثبوت الاجرة ايضا اه شرح م ر اه سم اقول ويفيده ايضا قول الشارح وكذا لو اعار الخ اى وكذا لا يرجع مع استحقاق الاجرة لو اعار الخ (قوله ما يدفع به الخ) كالة لسقى محترم نهاية وسلاح ونحوه كما هو مبين فى كتاب الصيال مغنى (قوله نحو

المذكورة فى هذا المقام انه حيث قيل بوجوب الاجرة لا يتوقف وجوبها على عقد بل حيث رجع وجب له اجرة مثل كل مدة مضت ولا يبعد انه حيث وجبت الاجرة صارت العين امانة لانها وان كانت عارية صار لها حكم المستاجرة فان قلت عدم الاحتياج هنا إلى عقد يخالف ما ياتى فى البناء والغراس من احتياج كل من التملك والابقاء بالاجرة إلى عقد قلت قد يفرق بالنسبة للتملك بانه لا يتاتى انتقال العين عن ملك شخص إلى ملك اخر بغير ارث ونحوه بغير عقد واما وجوب الاجرة لاتلاف منفعة ملك الغير فغير بعيد واما الابقاء بالاجرة فقد يقال لا فرق بينه وبين ما نحن فيه فى انه ان وقع عقد وجب المسمى والا وجب اجرة المثل لاتلاف المنفعة لكن سياذكر عن فتوى الشارح اعتبار العقد فيما ياتى (قوله وإلا إذا اعار ثوبا للستر او الفرش على نجس) لم يطرد هنا بحث ابن الرفعة ويوجه بقصر الزمان عادة م ر (قوله فيمتنع الرجوع على ما بحثه الاسنوى لحرمة قطع الفرض) وقع السؤال عما لو سلم من الفرض ثم تبين بطلانه فهل للمعير الرجوع والمنع من الاعادة واقول لا وجه لهذا السؤال لان العارية غير لازمة وإنما امتنع الرجوع حال الصلاة لحرمة التلبس بالفرض وقد انقطع بالخروج منه وإنما يتجه السؤال عما لو لم يصرح بالرجوع ولم يقتض إلا صلاة واحدة وقد تبين بطلان صلاته فهل له اعادتها بدون اذن جديد او لا لان الاذن لم يتناول الا صلاة واحدة وقد فعلها وإن لم تجز فيه نظر ولا يبعد ان يكون الثانى اقرب وقد يؤيده ما قالوه فى الاستئجار لعمل مدة ان زمن الطهارة والصلاة المكتوبة والراتبة مستثنى وان الاجير لو صلى ثم قال كنت محدثا قال القفال لا نمنعه من الاعادة لكن نسقط من الاجرة بقدر الصلاة الثانية ونمنعه من الثالثة لانه متعنت اه ووجه التاييد ان الاجير ماذون له عرفا وشرعا فى قدر الصلاة ولم يتناول الاذن اعادتها عند الحاجة اليها بدليل سقوط الاجرة وإنما جازت الاعادة لحرمة الفرض والحرمة هنا لا تتوقف على السترة فليتامل (قوله لكن يرد ذلك الخ) فيه نظر لجواز حمل قول المجموع المذكور على ما إذا لم يصرح بان الاعادة لصلاة الفرض بان اطلقها او قيدها بكونها للصلاة بدون تقييدها بالفرض بخلاف ما اذا صرح بما ذكر فيمتنع الرجوع ولا اجرة وعلى هذا الحمل مشى شيخنا الشهاب الرملى (قوله فهى لازمة من جهة المستعير فقط) وكذا فى اعارة سترة يستتر بها فى الخلوة شرح م ر (قوله فى هذه) اعتمده م ر (قوله كالتى قبلها) انظر ما معنى وجوب الاجرة فى التى قبلها مع جواز الرجوع للمعير إلا ان يقال جواز رجوعه بمعنى وجوب الاجرة فليراجع وكذا لو اعار ما يدفع الخ وقياس ما مر ثبوت الاجرة ايضا

ان له الاجرة فى هذه كما لو رجع قبل انتهاء الزرع وإلا إذا اعاره دابة او سلاحا للغزو والتقى الصفان ويظهر ان ياتى فيه بحث ابن الرفعة وإلا إذا اعار ثوبا للستر او الفرش على نجس فى مفروضة فيمتنع الرجوع على ما بحثه الاسنوى لحرمة قطع الفرض ويوافقه قول البحر ليس للمعير الاسترداد ولا للمستعير الرد إلا بعد فراغ الصلاة لكن يرد ذلك قول المصنف فى مجموعه لو رجع المعير فى اثناء الصلاة نزعه وبنى على صلاته ولا اعادة عليه بلا خلاف وقياسه ذلك فى المفروش على النجس إلا ان عليه الاعادة وعلى الاول يظهر انه يلزمه بعد الرجوع الاقتصار على اقل مجزىء من واجباتها وإلا إذا اعار دارا لسكنى معتدة فهى لازمة من جهة المستعير فقط وإلا إذا اعاره جذعا ليسند به جدارا مائلا فلا يرجع على الاوجه وفاقا للبحر نعم يتجه ان له الاجرة فى هذه كالتى قبلها وكذا لو اعار ما يدفع به عما يجب الدفع عنه او ما يقى نحو

برد مهلك أو ماينقذ به غريقا (وإذا أعار للبناء أو) لغرس (الغراس ولم يذكر مدة ثم رجع) بعد أن بنى أو غرس (ان كان) المعير (شرط القلع مجانا) اى بلا بدل (لزمه) عملا بالشرط (٤٣٠) فان امتنع فللمعير القلع ويلزم المستعير ايضا تسوية حفر ان شرطها والا فلا وصوب السبكى

ومن تبعه حذف مجانا كما فعله النص والجمهور وكذا الشيخان فى الاجارة فذكره غير شرط للقلع بل للقلع بلا ارش ولو اختلفا فى وقوع شرط القلع مجانا صدق المعير كما بحثه الاذرعى كما لو اختلفا فى أصل العارية لان من صدق شيء صدق فى صفته وقال غيره يصدق المستعير لان الاصل عدم الشرط واحترام ماله وهذا اوجه ولا ينافيه مامر عن الجلال البلقينى كما هو ظاهر بادنى تامل (والا) يشرط عليه القلع (فان اختار المستعير القلع) أراد به ما يعم الهدم بقرينة ذكره بعدهما (قلع) بلا ارش لانه ملكه وقد رضى بنقصه (ولا يلزمه تسوية الارض فى الاصح) لان الاعارة مع علم المعير بان للمستعير ان يقلع رضا بما يحدث من القلع (قلت الاصح تلزمه والله أعلم) لانه قلع باختياره ولو امتنع منه لم يجبر عليه فيلزمه اذا قلع ردها الى ما كانت عليه وهو المراد بالمنسوبة حيث أطلقت فلا يكلف ترابا اخر لو لم يكف الحفر ترابها وبحث السبكى وغيره ان محله فى الحفر الحاصلة بالقلع قال الاذرعى وكلام

الاصحاب مصرح بهذا التصوير بخلاف الحاصلة فى مدة العارية لاصل الغرس والبناء لحدوثها بالاستعمال وهو ظاهر بسط ولو حفر زائدا على حاجة القلع لزمه طم الزائد جزما (فان لم يختر) القلع (لم يقلع مجانا) لوضعه بحق (بل للمعير الخيار) لانه المحسن ولانه مالك الارض وهي الاصل (بين ان يبقيه باجرة) لمثله واستشكلت بان المدة مجهولة قال الاسنوى واقرب ما يمكن سلوكه

برد) كالحر (قوله غريقا) أو حريقا ويقاس بذلك ما فى معناه اه مغنى (قوله بعد أن بنى أو غرس) بقى مالو رجع قبلهما فليس له فعلهما قال فى الروض فان فعل عالما او جاهلا برجوعه قلع مجانا وكلف تسوية الارض اه ولا يبعد ان تلزمه الاجرة وهو ظاهر عند العلم بالرجوع انتهى سم على حج اه ع ش أى وأما عند الجهل بالرجوع فقد مر اول الفصل انه لو استعمل المستعار بعد الرجوع جاهلا فلا اجرة عليه فهل يقلع مجانا حينئذ فليراجع ثم رايت ما ياتى عن المغنى انه يقلع مجانا قول المتن (ان كان الخ) الاولى فان الخ بالفاء كما فى المنهج (قوله بقرينة ذكره) أى القلع (بعدهما) أى البناء والغراس قول المتن (مجانا) أى أو سكت عن ذكر مجانا فيلزمه القلع فى الصورتين بلا ارش كما فهمه قوله م ر واحترز بمجانا عما لو شرط القلع وغرم ارش النقص اه ع ش عبارة المغنى مع المتن ان كان المعير شرط عليه القلع فقط او شرطه مجانا اه (قوله اى بلا بدل) اى بلا ارش لنقص محلى ومغنى (قوله عملا) الى قوله وصوب فى النهاية والمغنى (قوله فللمعير القلع) واذا احتاج القلع الى مؤنة صرفها المعير باذن الحاكم فان لم يجده صرف بنية الرجوع وأشهد على ذلك ع ش اه بجيرمى (قوله ان شرطها) مع قول المتن قلت الخ يعلم منه وجوب التسوية فى صورتين فيما اذا شرط القلع والتسوية وفيما اذا لم يشرط القلع واختاره المستعير اه سم (قوله والا فلا) دخل فيه مالو اختار المعير القلع وطلبه من المستعير ففعله فلا يلزمه تسوية الحفر لانه لم يفعله اختيارا اه ع ش (قوله وصوب السبكى الخ) اجاب عنه النهاية والمغنى بان المصنف احترز به اى بمجانا عما لو شرط أى المعير القلع وغرامة الارش فانه يلزمه اه (قوله بل للقلع بلا ارش) اى فلا ارش مع تركه خلافا للنهاية والمغنى (قوله ولو اختلفا) الى قوله وقال غيره فى النهاية والمغنى (قوله مجانا) أى أو ببدل نهاية ومغنى (قوله صدق المعير) اعتمده النهاية والمغنى (قوله مامر الخ) اى قبيل قول المتن والمستعير من مستاجر (قوله بلا ارش) الى قول المتن وان لم يختر فى المغنى الا قوله وهو المراد الى وبحث والى قوله وقضيته فى النهاية (قوله ردها الى ما كانت عليه) اى بان يعيد الاجزاء التى انفصلت منها فقط اه ع ش (قوله وهو) اى الرد المذكور (قوله فلا يكلف الخ) بل للمالك منعه منه ثم ظاهره انه لا يلزمه ارش النقص لانه بالاستعمال المأذون فيه (قوله الحفر ترابها) بنصب الاول ورفع الثانى (قوله وبحث السبكى الخ) اعتمده النهاية والمغنى (قوله أن محله) أى ماصححه المصنف (قوله بخلاف الحاصلة فى مدة العارية الخ) اى وهى محمل ما فى المحرر وهذا الحمل متعين اه مغنى (قوله لحدوثها) اى فلا تلزم تسويتها لحدوثها الخ (قوله لزمه طم الزائد) اى وارش نقصه إن نقص اه ع ش قول المتن (بين ان يبقيه باجرة) هل يتوقف ذلك على عقد ايجار من ايجاب وقبول أم يكفى مجرد اختيار المعير فتلزمه الاجرة بمجرد الاختيار والوجه الجارى على القواعد انه لا بد من عقد ايجار كما افتى به الشارح م ر

شرح م ر (قوله بعد ان بنى أو غرس) بقى مالو رجع قبلهما فليس له فعلهما قال فى الروض فان فعل عالما او جاهلا برجوعه قلع مجانا وكلف تسوية الارض اه ولا يبعد ان تلزمه الاجرة وهو ظاهر عند العلم بالرجوع (قوله اى بلا بدل) عبارة المحلى اى بلا ارش لنقصه اه (قوله ان شرطها مع قول المتن الاتى قلت الاصح الخ) يعلم منه وجوب التسوية فى صورتين فيما اذا شرط القلع وشرطها وفيما اذا لم يشرط واختاره المستعير (قوله مجانا) او بالبدل شرح م ر (قوله صدق المعير الخ) اعتمده م ر (قوله فى المتن بين ان يبقيه باجرة) هل يتوقف ذلك على عقد ايجار من ايجاب وقبول ام يكفى مجرد اختيار المعير فيلزم بمجرده والوجه الجارى على القواعد انه لا بد من عقد ايجار ثم رايت الشارح بسط الكلام عليه فى فتوى واستدل من كلامهم هو ظاهر فيه وقد يقال ان عقد فلا كلام والا وجبت اجرة المثل (قوله قال الاسنوى واقرب ما يمكن سلوكه مامر الخ) تقدم فى باب البيع فى باب المناهى قول الشارح ويقلع غرس وبناء المشترى هنا اى فى البيع الفاسد

مامر فى بيع حق البناء دائما على الأرض بعوض حال بلفظ بيع او إجارة فينظر لما شغل من الارض ثم يقال لو أوجر هذا لنحو بناء دائما بحال كم يساوى فاذا قيل كذا اوجبناه وعليه يتجه ان له إبدال ماقلع لانه بذلك التقدير ملك منفعة الارض على الدوام (او يقلع) اويهدم البناء وان وقف مسجدا (ويضمن ارش نقصه) وهو قدر ما بين قيمته قائما ومقلوعا ولابد من ملاحظة كونه مستحق الاخذ لنقص قيمته حينئذ وقضية ضمانه ذلك ان مؤنة القلع او الهدم عليه ايضا واعتمده فى التدريب كالكفاية فانه لما نقل فيها عن الامام ان الظاهر من كلام المعظم انها على المستعير قال وفى كلام الاصحاب مايدل على انها على المعير كما عليه ماينقصه القلع وهو متجه جدا اه لكنه ناقض نفسه فى المطلب فان ظاهر كلامه انها على المستعير كالمستاجر وتبعه شارح حيث رد الاول بان المؤنة فى نظيره من الاجارة على المستاجر فالمستعير اولى منه اما اجرة نقل النقص فعلى مالكه قطعا (قيل او يتملكه) بعقد مشتمل على إيجاب وقبول (بقيمته) حال التملك مستحق القلع والاصح كنظائره من الشفعة وغيرها ومن ثم قيل انهما جزما به فى مواضع وجرى عليه هنا جمع متاخرون ولم يعتمدوا ما فى الروضة هنا من تخصيص التخيير بالتملك والقلع ولا ما فى المتن فيتخير بين الثلاثة وقد يتعين الاول بأن بنى أو غرس شريك باذن شريكه ثم رجع أو الثانى إذا لم يكن فيه نقص أو أحد الاولين فقط وأن وقف المستعير البناء أو الغراس فيمتنع التملك بالقيمة خلافا لابن الصلاح ولو وقف الارض

بسط واستدلال من كلامهم بما هو ظاهر فيه وقد يقال ان عقد فلا كلام وإلا وجبت اجرة المثل سم على حج لكن قول الشارح لانه بذلك التقدير ملك منفعة الارض الخ قد يخالفه اه ع ش اقول عبارة النهاية صريحة فى عدم العقد كما يأتى وقولها كالشارح لانه بذلك التقدير الخ كالصريح فيه (قوله مامر فى بيع حق البناء) اى فى الصلح (قوله فينظر لما شغل الخ) ينبغى ان ينظر كيف يتأتى ذلك بالنسبة للارض الموقوفة ابتداء او بعد الاعارة اه سيد عمر أقول ويؤخذ حكمه من قول الشارح الآتى ولو وقف الأرض تخير أيضا الكن لا يفعل الاول إلا إذا كان الخ (قوله كم يساوى) الاولى بكم الخ (قوله وعليه يتجه الخ) اى على قول الاسنوى واقرب الخ ثم هذا ظاهر بناء على ما صور به وتقدم عن العباب فى باب الصلح اى من طرق التبقية بالاجرة ان يتوافقا على تركه فى كل شهر بكذا او يغتفر ذلك للحاجة كالخراج المضروب على الارض وعليه فلو قلع غراسه او سقط بناؤه ليس له اعادته اه ع ش (قوله ان له إبدال ماقلع الخ) اى ولو من غير الجنس حيث لم يزد ضرره على الاول اه ع ش وكذا له إجارة ما بين المغروس إن كانت الاجارة لجميع الارض فان كانت بمحل المغروس فقط فلا اه (قوله وان وقف مسجد) وينبغى ان يبنى بانقاضه مسجد آخر إن أمكن على ما يأتى فى نظيره فيما لو انهدم المسجد وتعذرت إعادته اه ع ش (قوله لانه بذلك التقدير ملك منفعة الارض الخ) لان المالك لما رضى بالأجرة وأخذها كان كانه آجره الآن إجارة مؤبدة اه نهاية قال الرشيدى قوله م ر كانه آجره الخ صريح فى انه لا يحتاج هنا إلى عقد ولعل الفرق بينه وبين مامر فى البيع ان هناك ابتداء انتفاع فلا يجوز من غير عقد بخلاف ما هنا فهو دوام انتفاع كان ابتداؤه بعقد العارية (قوله وهو قدر ما بين الخ) فلو كانت قيمته مستحق الابقاء عشرة ومستحق القلع تسعة ومقلوعا ثمانية لزمه واحد فاذا تملكه لزمه تسعة اه بجيرمى (قوله ولابد من الخ) راجع لقوله قائما (قوله مستحق الاخذ) اى القلع اه ع ش (قوله انها على المستعير كالمستاجر) جزم به العباب واعتمده م ر اه سم عبارة النهاية والظاهر كما قاله ابن الرفعة ان مؤنة القلع على صاحب البناء والغراس كالاجارة حيث يجب فيها ذلك على المستأجر أما أجرة نقل النقض فعلى مالكه قطعا ولو اراد تملك البعض وإبقاء البعض فالاوجه كما بحثه الزركشى عدم إجابته لكثرة الضرر على المستعير إذ ما جاز فيه التخيير لا يجوز تبعيضه اه (قوله نقل النقض) اى ونقل المغروس اه بجيرمى (قوله بعقد) إلى قوله وينبغى فى النهاية والمغنى قول المتن (او يتملكه) ولو لم يرض المستعير بذمة المعير اجبر المعير على التسليم او لا او على الوضع تحت يد عدل قليوبى اه بجيرمى (قوله وهو الاصح) اى جواز تملكه بقيمة (وما فى المتن) اي من تخصيصه بالتبقية باجرة والقلع (فيتخير بين الثلاثة) عبارة النهاية والمغنى فالمعتمد تخييره بين الأمور الثلاثة بل نقل بعضهم الاتفاق على ذلك اه وفى البجيرمى ومثل المعير فى التخيير المذكور المشترى شراء فاسدا إذا بنى او غرس على المعتمد ولا يقال هو كالغاصب لانه يضمن ضمانه لانا نقول المالك هو المسلط له على ذلك كالمعير هنا فتنبه لذلك فكثيرا يغلط فيه تامل شوبرى اه وقوله ولا يقال الخ رد على ع ش حيث ذكر ماقبله عن سم عن البغوى ثم قال وقد تقدم فى الشارح م ر ان حكمه حكم الغصب فيقلع مجانا اه (قوله الأول) أى التبقية بأجرة المثل قوله شريك الخ اى فى الارض فان لم يرض الشريك بالاجرة اعرض الحاكم عنهما مغنى ونهاية (قوله او الثانى) اى القلع وغرامة الارش (قوله فيه نقص) يعنى فى البناء او الغراس بسبب القلع نقص (قوله

مجانا على مافى موضع من فتاوى البغوى ورجحه جامعها لكن صريح مارجحه الشيخان من رجوع مشتر من غاصب بالارش عليه الرجوع به هنا على البائع بالاولى لعذره مع شبهة إذن المالك ظاهرا الخ اه (قوله انها على المستعير كالمستاجر) جزم به فى العباب واعتمده م ر (قوله فى المتن قيل اويتملكه بقيمته) ولو اراد تملك البعض وإبقاء البعض بالأجرة او القلع بالأرش وإبقاء البعض فالاوجه كما بحثه الزركشى عدم إجابته لكثرة الضرر على المستعير إذ ما جاز فيه التخيير لا يجوز تبعيضه كالكفارة شرح م ر (قوله فيتخير بين الثلاثة) اعتمده م ر (قوله او الثانى الخ) فان قلت لم امتنع الاول هنا وهو الابقاء بالاجرة قلت لعله لاشكاله

تخيير ايضا لكن لا يفعل الأول إلا إذا كان أصلح للوقف من الثاني ولا الأخير إلا إذا كان في شرط الواقف جواز تحصيل مثل ذلك البناء والغراس من ريعه وينبغي أن يقيد بهذا (٤٣٢) قول ابن الحداد في أرض وقفت بعد البناء فيها بإجارة يقلع البناء مجانا وخالفه الروياني فرأى

أنه قبل مضي مدة الاجارة لا يطالب بالقلع وكذا بعدها إلا ان شرط عليه والادفع المتولي قيمته ان رأى فيه الحظ لأن الوقف ورد بعد استحقاق البناء أي قطروه بعد الاجارة المقتضية للقلع بالأرش أو التملك لا يغير حكمها ولو كان على الشجر ثمر لم يبد صلاحه فلا تخيير إلا بعد الجذاذ كما في الكفاية عن الامام والقاضي كما في الزرع لأن له أمدا ينتظر قال الاسنوي لكن المنقول في نظيره من الاجارة هو التخيير ثم ان اختار التملك تملك الثمرة أيضا إن كانت غير مؤبرة والا أبقاها إلى أوان الجذاذ وإن أراد القلع غرم أرش نقص الثمرة أيضا وإذا اختار ماله اختياره لزم المستعير موافقته فان أبى كلف تفريغ الأرض مجانا لتقصيره (فان لم يختر) المعير شيئا مما ذكر (لم يقلع مجانا ان بذل المستعير الأجرة) لانتفاء الضرر (وكذا إن لم يبذلها في الأصح) لأن المعير مقصر بتركه الاختيار راض بإتلاف منافعه (ثم) عليه (قيل يبيع الحاكم

أو أحد الأولين) وهما التبقية بالأجرة والقلع مع غرامة الأرش (قوله تخيير) أي بين الثلاثة مغني ونهاية (قوله لكن لا يفعل الاول الخ) عبارة النهاية والمغني وشرح الروض لكن لا يقلع بالارش إلا إذا كان أصلح للوقف من التبقية بالاجرة (قوله وينبغي ان يقيد بهذا قول ابن الحداد الخ) يحتمل ان معنى ذلك ان قول ابن الحداد المذكور دل على تعين القلع فيقيد بما إذا لم يكن الاول وهو الابقاء بالاجرة أصلح للوقف ولم يكن في شرط الواقف جواز الاخير وهو التملك بالقيمة وإلا لم يتعين القلع فليتامل نعم قول ابن الحداد مجانا مشكل إلا ان حمل على ما إذا شرط القلع مجانا اه سم (قوله بإجارة) متعلق بالبناء (قوله فطروه) اى الوقف (قوله حكمها) اى الاجارة (ولو كان على الشجر) إلى المتن في النهاية (كما في الزرع) مقتضاه ثبوت التخيير فيه وليس كذلك بل يلزمه تبقيته إلى الحصاد كما سيأتي في قول المصنف وإذا اعار ارضا لزراعة فرجع الخ ويمكن ان يقال ان المعنى كما يمتنع القلع حالا في الزرع ففي التشبيه مسامحة اه ع ش اى فالتشبيه في مطلق التاخير وإن كان المؤخر في المشبه التاخير وفي المشبه به القلع إذ لا خيار فيه كما يأتي في المتن (قوله لكن المنقول في نظيره من الاجارة هو التخيير) اى في الحال سم على حج ونقل سم على منهج عن الشارح مر اعتماده اه ع ش عبارة البجيرمي المعتمد ثبوت الخيار الآن ثم إن كانت الثمرة غير مؤبرة تملكها تبعا إن اختار التملك وإلا أبقاها إلى أوان الجذاذ كما في نظيره من الاجارة شوبري اه (قوله تملك الثمرة ايضا) اى ملكها تبعا اه سم (قوله ابقاها الخ) وينبغي وجوب الاجرة كما في الزرع ع ش وسم (قوله وان اراد القلع الخ) (فرع) لو قطع شخص غصنا له ووصله بشجرة غيره فثمرة الغصن لمالكه لا لمالك الشجرة كما لو غرسه في ارض غيره ثم ان كان الوصل باذن المالك فليس له قلعه مجانا بل يتخير المالك بين ان يبقيه بالاجرة او يقلعه مع غرامة أرش النقص أو يملكه بالقيمة وإن قلنا فيما مر انه يملك بالقيمة البناء والغراس للفرق الواضح اه مغني (قوله وإذا اختار الخ) راجع إلى المتن السابق ودخول في المتن الآتي قول المتن (ان بذل) بالمعجمة أي أعطى نهاية ومغني اى التزم ذلك وليس المراد دفعها بالفعل فيما يظهر ع ش (قوله ثم عليه) يعني على الاصح وكان الاولى الاظهار اه رشيدي (قوله على الكيفية السابقة الخ) سيأتي ما فيه قول المتن (والاصح انه يعرض عنهما) والاوجه كما في البحر عدم لزوم الاجرة مدة التوقف لان الخيرة في ذلك اليه اى المعير خلافا

بجهل المدة فلا حاجة إلى ارتكابه حينئذ مع الاستغناء عنه بالقلع الذي لا يضر المستعير مع عدم النقص وفيه نظر فهلا اغتفر هذا الجهل كما اغتفر في بيع راس الجدار أو إيجاره لوضع الجذوع والبناء ويفرق بالحاجة هناك لا هنا (لكن لا يفعل الاول الخ) الذي في شرح الروض لكن لا يقلع بالارش إلا إذا كان أصلح للوقف من التبقية بالاجرة انتهى وفي شرح مر وبحث في الاسعاد ان المعير لو كان ناظرا لم يتعذر عليه التملك لنفسه ثم بعد انتقال الاستحقاق في الارض لغيره ممن ليس وارثا يبقى باجرة المثل ويمكن رد بان التملك بالقيمة إنما هو تبع لملك الأرض فحيث انتفى ملكها لوقفها امتنع على الناظر التملك وإنما جاز التملك من ريع الوقف لانه يصير بذلك وقفا تبعا للارض انتهى فليتامل قوله يصير الخ (قوله وينبغي ان يقيد بهذا قول ابن الحداد الخ) يحتمل ان معنى ذلك ان قول ابن الحداد المذكور دل على تعين القلع فيقيد بما إذا لم يكن الاول وهو الابقاء بالاجرة أصلح للوقف ولم يكن في شرط الواقف جواز الاخير وهو التملك بالقيمة وإلا لم يتعين القلع فليتامل نعم قول ابن الحداد مجانا مشكل إلا ان حمل على ما إذا شرط القلع مجانا (قوله لكن المنقول في نظيره من الاجارة هو التخيير) اى في الحال مر (قوله تملك الثمرة أيضا) أي مالكها تبعا (قوله وإلا أبقاها الخ) ينبغي بالاجرة فراجع (قوله في المتن ثم قيل يبيع الحاكم الخ) في العباب وعلى المستعير اجرة مدة التوقف انتهى وفي شرح مر والاوجه كما في البحر عدم لزوم الاجرة مدة التوقف لان الخيرة في ذلك اليه خلافا للامام اه

الأرض وما فيها) من بناء وغراس (ويقسم بينهما) على الكيفية السابقة في رهن الأم دون ولدها فصلا للخصومة (والأصح أنه يعرض عنهما حتى يختارا شيئا) لأن المستعير لا تقصير منه فكيف يجبر على إزالة ملكه والمعير وإن قصر لكن الضرر عليه فقط واجبار الحاكم إنما هو لازالة الضرر المتعدي للغير كبيع مال مدين امتنع عن الوفاء

وقوله يختار المكى عن خطه هنا وعن اصله وا كثر نسخ الشرحين ينافيه اسقاط الالف من خطه فى الروضة وصحح عليه واستحسنه السبكى وصوبه الاسنوى لان اختيار المعير كاف فى فصل الخصومة ورجح الاذرعى اثباتها لانه الموافق لتعبير جمع بانه يقال لهما انصرفا حتى تصطلحا على شىء ولانه قد يختار المعير ما لا يجبر عليه المستعير ولا يوافقه اه والوجه صحة كل من التعبيرين اما الاول فلان المعير هو المخير او لا فصح اسناد الاختيار اليه وحده وقد صرح ابن الرفعة وغيره بانه إذا عاد وطلب شيئا من الخصال الثلاث اجيب كالابتداء وان اختار شيئا من غير الثلاث ووافقه المستعير انفصل الامر والاستمرار الاعراض عنهما على انه مع حذف الالف يصح الاسناد لاحدهما الشامل للمستعير لانه اختار ماله اختياره كالقلع مجانا انفصلت الخصومة ايضا واما الثانى فلان المعير وان كان هو الاصل لكن لا يتم الامر عند اختيار غير الثلاث إلا بموافقة المستعير فصح الاسناد اليهما (و) فى حالة الاعراض عنهما الى الاختيار يجوز (للمعير دخولها والانتفاع بها) لانها ملكه وله الاستناد الى بقاء المستعير وغراسه والاستظلال بهما وان منعه كما مر فى الصلح وتخيل فرق بينهما غير صحيح واطلاق جمع امتناع الاستناد اليه محمول على ما يضر ولو أدنى ضرر حالا او مالا (ولا يدخلها المستعير بغير اذن) من المعير (لتفرج) وغيره من الاغراض التافهة كالاجنبى وهى مولدة قيل لعلها من انفراج الهم اى انكشافه (ويجوز) دخوله (للسقى والاصلاح) للبناء بغير الة اجنبية ونحوهما كاجتناء الثمر (فى الاصح) صيانة لملكه عن الضياع فان عطل بدخوله منفعة تقابل باجرة لزمته اما اصلاح البناء بالة اجنبية فلا يمكن منه لان فيه ضررا بالمعير لانه قد يختار التملك أو النقض مع الغرم فيزيد الغرم عليه من غير حاجة اليه بخلاف اصلاحه بالته كما ان سقى الشجر يحدث فيها زيادة عين وقيمة (ولكل) منهما (بيع ملكه) من صاحبه وغيره ويثبت للمشترى من كل ما كان لبائعه او عليه مما ذكر نعم له الفسخ ان جهل الحال (وقيل ليس للمستعير بيعه لثالث) لان ملكه غير مستقر اذ للمعير تملكه ورد بان غايته انه كشقص مشفوع وقيل ليس للمعير ذلك ايضا للجهل بامد البناء والغراس ولو اتفقا على بيع الكل لثالث بثمن واحد جاز للضرورة

للامام نهاية ومغنى (قوله وقوله يختارا) الى المتن فى النهاية (قوله وعن أصله) أى عن المحرر (قوله ينافيه الخ) خبر وقوله يختارا الخ (قوله ورجح الاذرعى اثباتها الخ) وهذا اوجه اه مغنى (قوله ما لا يجبر عليه الخ) اى شيئا غير الثلاث المارة (قوله اما الاول) اى الاسقاط اى صحته (قوله اذا عاد) اى بعد التوقف (قوله شيئا من غير الثلاث) اى كالقلع مجانا (قوله الشامل) اى شمولا بدليا لا عموميا (قوله واما الثانى) اى الاثبات أى صحته (قوله لا يتم الامر عند اختيار غير الثلاث) أى كالقلع مجانا وقد يقال وكذا من الثلاث لانه لو أبى المستعير الموافقة كلف تفريغ الارض فلم يتم الامر بمجرد اختيار المعير فليتامل اه سم (قوله وفى حالة الاعراض الخ) وانظر حكم الدخول قبله وبعد الرجوع والظاهر انه لا فرق شوبرى اه بجيرمى (قوله لانها ملكه) الى قول المتن والعارية المؤقتة فى النهاية وكذا فى المغنى الا قوله قيل وقوله اما اصلاح البناء الى المتن (قوله لانها ملكه الخ) قضية هذا التعليل أن للمعير ما ذكر وان لم يرجع فانظر لم اقتصروا على ذكر ذلك فى حال الرجوع اه سم وقد يوجه الاقتصار اخذا من قول الشارح الاتى وتخيل فرق الخ بان حالة الرجوع هى محل توهم المنع لما ياتى عن المغنى (قوله وتخيل فرق) بان المعير حجر على نفسه بعدم اختياره فلذا منع بخلاف الاجنبى اه مغنى (قوله التافهة) اى الحقيرة (قوله كالاجنبى) اى قياسا عليه (قوله وهى مولدة) اى لفظه تفرج ليست عربية والذى فى كلام العرب على ما يستفاد من المختار الفرجة بفتح الفاء التفصى من الهم اه ع ش عبارة القاموس والفرجة مثلثة التفصى من الهم اه (قوله لعلها من انفراج الهم الخ) كما قاله المصنف فى تحريره ولو قال بدلها بلا حاجة لكان اولى اه مغنى قول المتن (للسقى) للغراس والاصلاح له او للبناء اه مغنى (قوله بغير الة اجنبية) لعل المراد بهذا القيد الاحتراز عما يمكن اعادته بدونه كالجديد من الخشب والآجر أما نحو الطين مما لا بد منه لاصلاح المنهدم فالظاهر أنه لا يعد اجنبيا اه ع ش (قوله ونحوهما) عطف على السقى (قوله لزمته) فلا يمكن من الدخول الا بها نهاية ومغنى وشرح الروض (بخلاف اصلاحه بالته كما ان الخ) اى فيجوز كما ان الخ قال ع ش وهذا التوجيه يقتضى امتناعه اى السقى لانه قد يجر الى ضرر بالمعير كما فى الاصلاح بالالة الاجنبية فكان الاولى توجيه جواز السقى بنحو الاحتياج اليه اه (قوله ويثبت المشترى الخ) عبارة المغنى فان باع المعير الثالث تخير المشترى كما كان يتخير البائع وان باع المستعير كان المعير على خيرته اه وفى البجيرمى واذا اشترى من المستعير ياتى فيه ما تقدم ان كان شرط القلع لزمه الخ اه (قوله نعم له) اى للمشترى من كل منهما (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض على المصنف بان كلامه يفهم ان للمعير بيعه لثالث قطعا وليس مرادا (قوله للضرورة) لم يظهر وجود الضرورة هنا لتمكن كل منهما من بيع ملكه بثمن

(قوله لا يتم الامر عند اختيار غير الثلاث) أى كالقلع مجانا وقد يقال وكذا من الثلاث لانه لو ابى المستعير الموافقة كلف تفريغ الارض فلم يتم الامر بمجرد اختيار المعير فليتامل (قوله لانها ملكه) قضية هذا التعليل ان للمعير ما ذكر وان لم يرجع فانظر لم اقتصروا على ذكر ذلك فى حال الرجوع (قوله فان عطل بدخوله منفعة تقابل باجرة لزمته) كذا فى الروض قال فى شرحه فلا يمكن من الدخول الا بها انتهى واعتمده م ر (قوله جاز للضرورة) اعتمده م ر

ووزع كامر (والعارية المؤقتة كالمطلقة) في جميع مامر فيها رجع قبل انقضائها الا ان التاقيت وعد لا يلزم وقيل لا يجوز الرجوع حينئذ وإلا لم يكن للتاقيت فائدة او بعده ويأتي معنى الرجوع حينئذ وذكر المدة كما يجوز ان يكون للقلع يجوز ان يكون لمنع الاحداث او لطلب الاجرة

(تنبيه) قوله كالمطلقة وقول الشارح في جميع مامر فيها مشكل لانهم ان ارادوا التشبيه في البناء والغراس فقط كما يدل عليه حكاية القول الآتي ورد عليهم انه اذا اعير لهما ولم يذكر مدة فله فعلهما مالم يرجع لكن لا يفعلهما الامرة واحدة وغيرهما مثلهما في ذلك وان قيد بمدة كرر المرة بعد الاخرى مالم تنقض او يرجع او فيهما وفي غيرهما ورد عليهم منع الانتفاع بعد المدة ولزوم الاجرة فيه بخلافه في المطلقة وكانهم وكلوا هذا التفصيل الى محله في الكتب المبسوطة (وفي قول له القلع فيها) اى المؤقتة بعد المدة (مجانا اذا رجع) اى انتهت بانتهاء المدة لان فائدة التاقيت القلع بعد المدة وجوابه مامر قبيله (وإذا اعار لزراعة) مطلقا (فرجع قبل ادراك الزرع فالصحيح ان عليه الابقاء الى الحصاد) ان نقص بالقلع قبله لانه محترم وله امد ينتظر بخلاف ما اذا لم ينقص كما بحثه ابن الرفعة لانتفاء الضرر هذا إن لم يحصد قصيلا كقمح اما ما يحصد قصيلا كباقلا فيكلف قلعه في وقته المعتاد (و) الصحيح (ان له الاجرة) اى اجرة مدة الابقاء وقت الرجوع لانتفاء الاباحة به فاشبه ما اذا اعار دابة ثم رجع اثناء الطريق فعليه نقل متاعه الى مامن باجرة المثل كامر (فلو عين مدة) للزراعة (ولم يدرك) الزرع (فيها لتقصيره بتاخير الزراعة) أو

مستقل نعم تتصور الضرورة بما إذا لم يوجد من يشترى مال كل على حدته وأجاب بعضهم بان المراد بالضرورة قطع النزاع اه بجيرمي (قوله ووزع كامر) اى عقب قول المصنف ويقسم بينهما عبارة النهاية فيوزع الثمن على قيمة الارض مشغولة بالغراس او البناء وعلى قيمة ما فيها وحده اى مستحق القلع فحصة الارض للمعير وحصة ما فيها للمستعير كذا جزم به ابن المقرى وجزم به صاحب الانوار والحجازي وقدم المصنف في الروضة كلام المتولي القائل بالتوزيع كما في الرهن اه وفي المغني نحوها قال ع ش قوله كما جزم ابن المقرى معتمد اه وفي البجيرمي وهذا اى ما جزم به ابن المقرى ومن معه هو المعتمد زيادي فلو باع الجميع بثلاثين وقيمة الارض مشغولة وحدها عشرة وقيمة ما فيها مستحق القلع خمسة كان للمعير عشرون وللمستعير عشرة اه قول المتن (والعارية المؤقتة) لبناء او غراس او غيرهما نهاية ومغني (قوله رجع قبل انقضائها) اى سواء رجع الخ عبارة النهاية والمغني اذا انتهت المدة او رجع قبل انقضائها اه (قوله وقيل الخ) فيه اعتراض على المصنف من حيث افهامه الاتفاق في المسئلة (قوله او بعده) اى الانقضاء عطف على قبل انقضائها (قوله ويأتي معنى الرجوع الخ) اشارة الى قوله الآتي اى انتهت بانتهاء المدة سم وكردي (قوله حينئذ) اى حين اذ انقضت المدة (قوله وذكر المدة) الى التنبيه في النهاية (قوله كما يجوز ان يكون للقلع يجوز الخ) اى فلا يمنع التخيير اه سم (قوله إذا اعير لهما) الى قوله او فيهما في المغني (قوله ولم يذكر) ببناء المفعول (قوله فله فعلهما) اى للمستعير فعل البناء والغرس (قوله لكن لا يفعلهما الا مرة واحدة) كذا في شرح الروض اه سم فان قلع ما بناه او غرسه لم يكن له اعادته الا باذن جديد الا ان صرح بالتجديد مرة بعد اخرى ذكره الشيخان في الكلام على الزرع اه مغني (قوله وغيرهما الخ) اى البناء والغراس (قوله وان قيد الخ) هذا محط الاشكال (قوله كرر المرة بعد الاخرى الخ) اى وغير الغراس والبناء في معناهما اه مغني (قوله مالم تنقض الخ) فان فعله عالما او جاهلا برجوعه او بعد انقضاء المدة قلع مجانا او كلف تسوية الارض كالغاصب في حالة العلم وكذلك ما نبت بحمل السيل الى ارض غيره في حالة الجهل اه مغني (او فيهما الخ) عطف على قوله في البناء والغراس فقط (قوله ولزوم الاجرة) عطف على منع الخ (قوله فيه) اى في الانتفاع (قوله بخلافه) اى الانتفاع جاهلا بالرجوع (قوله اى المؤقتة) الى قوله اى اعلامه في المغني والى قول المتن والاصح في النهاية (قوله بعد المدة) ذكر هذا القيد يوجب استدراكا لانه فسر الرجوع بالانتهاء بانتهاء المدة فحاصل معنى اذا رجع اذا انقضت المدة فصار التقدير في قوله له القلع بعد المدة اذا انقضت المدة ولا يخفى قبحه اه سم (قوله وجوابه) اى جواب تعليل ذلك القول (قوله مامر قبيله) اى في قوله وذكر المدة يجوز ان يكون المنع الاحداث الخ اه سم (قوله مطلقا) اى بلا تعيين مدة (قوله بخلاف ما إذا لم ينقص) اى بالقلع فانه يكلف قلعه وان لم يعتد قطعه نهاية ومغني (قوله هذا) اى قول المصنف فالصحيح الخ (قوله ان لم يحصد الخ) اى ان لم يعتد قلعه قصيلا (قوله كامر) اى في اول الفصل (قوله

(قوله ويأتي معنى الرجوع حينئذ) اشارة الى قوله الآتي آنفا اى انتهت بانتهاء المدة (قوله كما يجوز ان يكون للقلع يجوز الخ) فلا يمتنع التخيير (قوله لكن لا يفعلهما الا مرة واحدة) كذا في شرح الروض (قوله كرر المرة الخ) كذا في الروض وشرحه (قوله بعد المدة) ذكر هذا القيد يوجب استدراكا لانه فسر الرجوع بالانتهاء بانتهاء المدة فحاصل معنى إذا رجع اذا انقضت المدة فصار التقدير في قوله القلع بعد المدة اذا انقضت المدة ولا يخفى قبحه (قوله وجوابه مامر قبيله) اى في قوله وذكر المدة الخ (قوله في المتن وإذا اعار لزراعة) قال الروض وان اعاره لفسيل اى صغار النخل يعتاد نقله فكالزرع والا فكالبناء قال في شرحه قال السبكي وسكتوا عن البقول ونحوها مما يجذ مرة بعد اخرى ويحتمل الحاق عروقه بالغراس كما في البيع الا ان يكون مما ينقل اصله فيكون كالفسيل الذي ينقل انتهى

أو بنفسها كان كان على الأرض نحو سيل أو ثلج ثم زرع بعد زواله ما لا يدرك في بقية المدة أو زرع غير المعين مما يبطىء أكثر منه (قلع مجانا) لما تقرر من تقصيره ويلزمه ايضا تسوية الارض اما إذا لم يقصر فلا يقلع مجانا كما لو اطلق سواء اكان عدم الادراك لنحو برد ام لقصر المدة المعينة (ولو حمل السيل) أو نحو الهواء (بذرا) بمعجمة أي ما سيصير مبذورا ولو نواة أو حبة لم يعرض مالكها عنها (الى أرض) لغير مالكه (فنبت فهو) أي النابت (لصاحب البذر) لانه عين ماله وإن تحول لصفة اخرى فيجب على ذي الارض فالحاكم رده اليه اى اعلامه به كما في الامانة الشرعية اما ما اعرض مالكه عنه وهو ممن يصح إعراضه لا كسفيه فهو لذي الارض ان قلنا بزوال ملك مالكه عنه بمجرد الاعراض ﴿ تنبيه ﴾ سيعلم مما يأتي قبيل الأضحية جواز اخذ ما يلقى مما يعرض عنه غالبا ويؤخذ منه ان ما هو كذلك يملكه مالك الارض هنا وإن لم يتحقق إعراض المالك عنه وحينئذ فالشرط ان لا يعلم عدم إعراضه لا ان لا يعلم إعراضه خلافا لما يوهمه كلامهم هنا فتأمله (والأصح انه يجبر) اى يجبره المالك ولو من غير رفع الحاكم بان يتولى قلعه بنفسه نظير ما مر في الصلح خلافا لابن الرفعة (على قلعه) لان المالك لم ياذن فيه فاشبه ما إذا انتشرت اغصان شجرة للغير الى هواء داره ولا اجرة لمالك الارض على مالك البذر لمدته قبل القلع وإن كثر كما جرم به في المطلب لعدم الفعل منه ومن ثم لزمه تسوية الحفر الحاصلة بالقلع لأنه من فعله وقضية ذلك أنه لو كان وصوله لأرض الغير من فعل مالكه كان بذره فيما يظن أنه ملكه فبان غير ملكه لزمته الأجرة وهو متجه وسئلت عن سيل نقل تراب وحجارة أرض عليا إلى سفلى هل يجبر مالك العليا على إزالة ذلك فأجبت بأنه يجبر أخذا مما ذكرنا في محمول السيل وفي انتشار الأغصان (ولو ركب دابة وقال لمالكها أعرتنيها فقال آجرتكها)

(قوله أو بنفسها) أي الزراعة عطف على بتأخير الخ ع ش اهسم أي وقوله كان كان الخ مثال له عبارة المغني وشرح المنهج وإن قصر بالزرع ولم يقصر بالتاخير كان كان الخ اه (قوله او زرع الخ) عطف على قوله كان على الارض الخ قول المتن (قلع مجانا) اى وإن لم يكن المقلوع قدرا ينتفع به اه ع ش (قوله من تقصيره) اى بتاخير الزرع في الصورة الاولى وباصل الزرع في الثانية وبزرع غير المعين في الثالثة (قوله لنحو برد) اى كحر ومطر واكل جراد او دود ثم نبت من اصله ثانيا ع ش ومغني (قوله ام لقصر المدة الخ) وإنما لم تبطل العارية في هذه لامكان إبدال الزرع بغيره مما هو دونه قليوبي اه بجيرمي (قوله أم لقصر المدة المعينة) ظاهره وإن كان المعير جاهلا بالحال والمستعير عالما به وداس وفيه بعد اه رشيدي (قوله او نحو الهواء) كذا في اصله اه سيد عمر اى كالطير (قوله اى ما سيصير مبذورا) ففيه تجوز من وجهين اه مغني اى اطلاق المصدر على المفعول وتسمية الشيء بما سيصير اليه اه زيادي (قوله ولو نواة او حبة) عبارة المغني شمل إطلاقه ما لو كان المحمول لا قيمة له كحبة او نواة لم يعرض عنها مالكها وهو الاصح كما في زيادة الروضة اه (قوله فيجب على ذي الارض الخ) عبارة المغني والنهاية فيجب رده اليه ان حضر وعلمه وإلا فيرده الى القاضي لانه نائب الغائب ويحفظ المال الضائع اه عبارة سم قوله فيجب الخ عبارة الروض لزمه ردها للمالك وإن غاب فللقاضي اه فليتامل ما ذكره الشارح اه (قوله اما ما اعرض) الى قوله ان قلنا في المغني الا قوله لا كسفيه (قوله بمجرد الاعراض) وهو الراجح اه ع ش (قوله ويؤخذ منه) اى من ذلك الجواز (قوله وحينئذ فالشرط الخ) اعتمده م ر اه سم (قوله ان لا يعلم الخ) قد يقال هذا يشمل ما يشك فيه هل هو مما يعرض عنه غالبا او لا وفي ملكه نظر فالوجه أن الشرط علم الاعراض أو علم كون الموجود مما يعرض عنه غالبا مع الشك في الاعراض سم على حج اه ع ش وقد يمنع دعوى الشمول بان مرجع ضمير عدم اعراضه في الشرح قوله ما هو كذلك المشار به الى قوله مما يعرض عنه غالبا قول المتن (والاصح انه يجبر الخ) ظاهر اطلاقه وان كان البذر مما يعرض عنه غالبا وهل ذلك مقيد حينئذ بما اذا لم يدع المالك الاعراض عنه فليراجع (قوله لان المالك) الى قوله وقضية ذلك في النهاية (قوله ولا اجرة) الى قوله وقضية ذلك في المغني (قوله لمدته) اى بقاء البذر اه ع ش (قوله قبل القلع) مفهومه الوجوب لمدة القلع سم على حج وينبغي أن يلحق بمدة القلع ما لو تمكن من القلع واخره اخذا مما مر في وارث المستعير من انه اذا تاخر مع التمكن لزمته الاجرة اه ع ش اقول وقول سم مفهومه الوجوب فيه وقفة اذ المتبادر من القلع تمامه لا الشروع فيه ومن الغاية طول زمن القلع بل التعليل الاتي كالصريح في عدم الوجوب فليراجع (قوله ومن ثم) اى من اجل التعليل بذلك (قوله تسوية الحفر الخ) اى برد الاجزاء المنفصلة منها فقط اه ع ش (قوله لانه) الاولى التانيث (قوله وقضية ذلك) اى التعليل (قوله من فعله) مفهومه أنه لو أجبره المالك أو الحاكم لا يلزمه ما ذكر سم على منهج ويوجه بانه لم يحصل منه في الاصل تعد ثم رايت الاذرعي صرح بالمفهوم المذكور اه ع ش قول المتن (ولو ركب الخ) عبارة المنهج ولو قال من بيده عين اعرتني فقال مالكها اجرتك او غصبتني ومضت مدة لها اجرة صدق اه قول المتن (فقال اجرتكها) بقي ما لو ادعى واضع اليد بعد تلف العين الاجارة والمالك ادعى العارية عكس كلام المتن

(قوله أو بنفسها) أي الزراعة عطف على بتأخير ش (قوله فيجب على ذي الارض فالحاكم رده الخ) عبارة الروض لزمه ردها للمالك وان غاب فللقاضي اه فليتامل ما ذكره الشارح (قوله وحينئذ فالشرط الخ) اعتمده م ر (قوله ان لا يعلم الخ) قد يقال هذا يشمل ما يشك فيه هل هو مما يعرض عنه غالبا او لا وفي ملكه نظر فالوجه ان الشرط علم الاعراض او علم كون الموجود مما يعارض عنه غالبا مع الشك في الاعراض (قوله قبل القلع)

مدة كذا بكذا او يجوز كما رجحه السبكى إطلاق الاجرة بناء على الاصح الاتى ان الواجب اجرة المثل (او اختلف مالك الارض وزارعها فالمصدق المالك على المذهب) لا فى بقاء العقد لو بقى بعد المدة بل فى استحقاق الاجرة او القيمة بتفصيلهما الاتى لان الغالب اذنه

فى الانتفاع بمقابل فيحلف لكل يمينا تجمع نفيا واثباتا انه ما اعاره بل اجره ويستحق أجرة المثل إن وقع الاختلاف مع بقائها وبعد مضى مدة لها اجرة فان وقع قبل مضى تلك المدة صدق مدعى العارية بيمينه قطعا لانه لم يتلف شيئا حتى يجعل مدعيا لسقوط بدله او بعد تلفها و مضى مدة لها أجرة فان كانت القيمة دون الاجرة او مثلها اخذها بلا يمين لاتفاقهما على وجوب قدرها ولا يضر الاختلاف فى الجهة ويحلف للزائد فى الاولى (وكذا) يصدق المالك فيما (لو قال) الراكب او الزارع (أعرتنى وقال المالك بل غصبته منى) وقد مضت مدة لمثلها اجرة والعين باقية لان الاصل انه لم ياذن فيحلف وله اجرة المثل (فان تلفت العين) قبل ردها تلفا تضمن به العارية (فقد اتفقا على الضمان) لها لان كلا من المعار والمغصوب مضمون (لكن) يوجه الاستدراك فيه خلافا لمن زعم انه لا وجه له بان قوله اتفقا على الضمان يقتضى مساواة ضمان العارية لضمان الغصب الذى سيذكره وما قبله من ذكر الاختلاف يقتضى تخالفهما وانه

متفق عليه فبين تخالفهما بذكر ما تضمن به العارية عنا المخالف لما سيذكره فى ضمان الغصب على

وما فيها من الخلاف المشتمل على بيان اتحادهما على وجه (الاصح ان العارية تضمن بقيمة يوم التلف) ان كانت متقومة والا فبالمثلى على المعتمد

فالمصدق واصع اليد لان الاصل عدم ضمان واضع اليد وعدم العارية ع ش ولو ادعى المالك العارية وذو اليد الغصب صدق المالك بيمينه ايضا فان لم تتلف العين ولم يمض زمن لمثله اجرة فلا شىء سوى ردها وان مضى ذلك فذو اليد مقر بالاجرة لمنكرها وان تلفت ولم يمض ذلك الزمن فان لم يرد اقصى القيم على قيمة يوم التلف فهى للمالك وان زاد فذو اليد مقر به لمنكره وان مضى زمن لمثله اجرة فهو مقر بها لمنكرها ايضا ولو ادعى المالك العارية وذو اليد الوديعة صدق المالك بيمينه ان تلفت العين او استعملها ذو اليد والا فعلى قياس مامر انه يصدق بلا يمين قليوبى على الجلال اه بجيرمى (قوله مدة كذا) الى المتن فى النهاية (قوله اطلاق الاجرة) يعنى الاقتصار على اجرتكها (قوله الاتى الخ) اى فى قوله ويستحق اجرة المثل (قوله ان الواجب اجرة المثل) وقيل المسمى وقيل الاقل منهما اه مغنى (قوله لان الغالب الخ) عبارة النهاية اذ الغالب انه لا ياذن فى الانتفاع بملكه الا بمقابل اه (قوله فيحلف الخ) فان نكل المالك لم يحلف الراكب ولا الزارع لانهما يدعيان الاعارة وليست لازمة وقيل يحلفان للتخلص من الغرم مغنى وسلطان (قوله لكل) اى من المدعيين فى مسئلتى الدابة والارض اه رشيدى (قوله ما اعاره) اى المذكور من الدابة والارض (قوله ان وقع الاختلاف) قيد لقول المصنف فالمصدق المالك اه كردي ويجوز رجوعه لقولى الشارح فيحلف الخ ويستحق الخ (قوله مع بقائها) اى الدابة اه مغنى وقال ع ش اى العين اه وهو احسن (قوله بيمينه) اى لاحتمال ان ينكل فيحلف مدعى الاجارة فتثبت اه سلطان اى لانها عقد لازم اه بجيرمى (قوله او بعد تلفها) عطف على قوله قبل مضى الخ (قوله او بعد تلفها) اى بغير الاستعمال الماذون فيه اه شرح منهج وسيذكره الشارح فى مسئلة الغصب فكان المناسب ذكره هنا أيضا (قوله ومضى مدة الخ) فان لم تمض مدة لها اجرة فالراكب مقر بالقيمة لمنكرها مغنى ونهاية فيرد برده اه مغنى اى فتبقى فى يده الى ان يعترف المالك بها فيدفعها اليه بعد اقراره له بها قياسا على ما لو اقر شخص بشىء للاخر فانكره اطفيحى اه بجيرمى (قوله فان كان القيمة الخ) عبارة المغنى فالراكب مقر بالقيمة لمنكرها وهو يدعى الاجرة فيعطى قدر الاجرة من القيمة بلا يمين ويحلف للزائد فيما إذا زادت على القيمة اه (قوله لاتفاقهما على وجوب قدرها) قضيته ان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه والا فلا اتفاق اه سم وتقدم عن شرح المنهج التصريح بذلك (قوله فى الاولى) اى فى صورة الدون فيقول والله ما اعرتك بل اجرتك لاجل ثبوت الزائد واما قدر القيمة فقد اتفقا عليه كما مر (قوله يصدق المالك) الى قول المتن لكن فى المغنى والى قوله الاصح فى النهاية (قوله تلفا تضمن به الخ) اى بان كان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه اه ع ش (قوله لمن زعم انه الخ) وافقه المغنى عبارته وقول المصنف لكن الخ مسئلة مستقلة وهى ان العارية هل تضمن بقيمة يوم التلف فلا وجه للاستدراك اه (قوله بان قوله الخ) متعلق بقوله يوجه الخ (قوله يقتضى مساواة الخ) لا حاجة فى الاستدراك للاقتضاء بل يكفى مجرد التوهم كما صرحوا به اه سم (قوله وما قبله) اى وان ما قبل قوله اتفقا الخ (قوله من ذكر الاختلاف) اى بين المالك والراكب او الزارع فى الاعارة والغصب (قوله تخالفهما) اى الضمانين وكذا ضمير قوله الاتى اتحادهما (قوله وانه الخ) اى ويقتضى ان تخالفهما (قوله المخالف الخ) نعت لقوله ما تضمن به الخ (قوله وما فيها) اى فى العارية اى فيما تضمن به عطف على قوله ما تضمن به الخ (قوله على المعتمد) واعتمد النهاية والمغنى والشهاب الرملى انها تضمن بالقيمة مطلقا متقومة كانت او مثلية عبارة البجيرمى على شرح المنهج قوله اذا المعار يضمن بقيمته اى ولو مثليا على الراجح وكذا المستام يضمن بقيمته وقت تلفه ولو مثليا

مفهومه الوجوب لمدة القلع (قوله ويجوز كما رجحه السبكى الخ) اعتمده م ر (قوله لاتفاقهما على وجوب قدرها) قضيته ان التلف بغير الاستعمال الماذون فيه والا فلا اتفاق (قوله يقتضى مساواة ضمان العارية الخ) لا حاجة فى الاستدراك للاقتضاء بل يكفى مجرد التوهم كما صرحوا به (قوله إن كانت متقومة

والمغصوب يضمن باقصى القيم من يوم القبض الى يوم التلف والفرق ان هذا متعد فغلظ عليه بالنظر لاى زيادة وجدت فى يده بخلاف المستعير فنظر لاول وقت ضمانها وهو وقت التلف و(لا) تضمن العارية (باقصى القيم ولا بيوم القبض) خلافا لمقابل الاصح (فان كان مايدعيه المالك) بالغصب (اكثر) من قيمة يوم التلف (حلف للزيادة) انه يستحقها ومايساويها ومادونها فياخذه بلا يمين لاتفاقهما عليه نظير مامر وفى الروضة لو قال المالك غصبتنى وذو اليد اودعتنى حلف المالك لانه يدعى عليه الاذن والاصل عدمه واخذ القيمة ان تلف والاجرة ان مضت مدة لمثلها اجرة ومحله ان لم يوجد من ذى اليد استعمال والا صدق المالك بلا يمين فان قلت يخالف هذا مامر فى الاقرار ان من اقر بالف وفسرها بالوديعة قبل اى سواء اقال اخذتها منه ام دفعها الى على المعتمد ولم ينظر لدعوى المقر له الغصب قلت يفرق بان الالف ثم لم تثبت الا باقراره فصدق فى صفة ثبوتها ويؤيده قولهم من كان القول قوله فى اصل الشىء كان القول قوله فى صفته وممن تكلم على هذه القاعدة واطال التاج السبكى فى قواعده ولانه لا اصل هنا يخالف دعواه الوديعة بخلافه فيما نحن فيه فانه لما علم ان يده على العين اقتضى ذلك ضمانه اذ هو الاصل فى الاستيلاء على مال الغير فدعواه الاذن مخالفة لاصل الضمان الناشىء عن الاستيلاء والاصل عدم الاذن فصدق المالك وبهذا يعلم ضعف قول البغوى لو دفع لغيره الفا فهلكت فادعى الدافع القرض والمدفوع اليه الوديعة صدق المدفوع اليه وسياتى اخر القراض ماله تعلق بذلك ثم رايت مايرد كلام البغوى وهو قول الانوار عن منهاج القضاة لو قال بعد تلفه دفعته قرضا وقال الاخر بل وكالة صدق الدافع اه

على الراجح والحاصل ان المتلفات اقسام ثلاثة مايضمن بالمثل مطلقا وهو القرض او القيمة مطلقا وهو ما ذكر او المثل ان كان مثليا واقصى القيم ان كان متقوما وهو المغصوب والمقبوض بالشراء الفاسد شوبرى اه (قوله والمغصوب الخ) اى المتقوم وهو معطوف على قول المصنف الاصح ان العارية الخ (ان هذا) اى الغاصب قوله وقت ضمانها) اى العارية قول المتن (حلف الزيادة) اى يمينا تجمع نفيا واثباتا كما سبق قال ع ش وينبغى ان يحلف للاجرة التى يستحقها فى مدة وضع يده عليه اه عبارة شرح المنهج ويحلف للاجرة مطلقا ان مضت مدة لها اجرة اه قال البجيرمى قوله ويحلف الاجرة مطلقا اى سواء كانت زائدة على القيمة اولا ويصح تفسيره ايضا بما اذا كانت قيمته وقت التلف هى اقصى القيم او اقل منه فيكون الاطلاق فى مقابل قوله فان كان مايدعيه الخ اه (قوله انه يستحقها) الى الكتاب فى النهاية الا قوله وممن تكلم الى ولانه وقوله وسياتى اخر القراض مايتعلق بذلك (قوله نظير مامر) اى فى شرح على المذهب (قوله لو قال) الى قوله ومحله فى المغنى ثم قال ولو قال المالك غصبتنى والراكب اجرتنى صدق المالك بيمينه لان الاصل بقاء استحقاق المنفعة فيسترد العين ان كانت باقية وياخذ القيمة ان تلفت واذا مضت مدة لمثلها اجرة اخذ قدر المسمى بلا يمين لان الراكب مقر له به ويحلف الزائد عليه ولو ادعى المالك الاجارة وذو اليد الغصب فان لم تتلف العين ولم تمض مدة لها اجرة صدق ذو اليد بيمينه فان مضت فالمالك مدع المسمى وذو اليد مقر له باجرة المثل فان لم يرد المسمى عليها اخذه بلا يمين والا حلف الزائد ولو ادعى المالك الوديعة وذى اليد الغصب فلا معنى للنزاع فيما اذا كانت العين باقية ولم تمض مدة لها اجرة فان مضت فذو اليد مقر بالاجرة لمنكرها وان تلفت قبل مضى مدة لها اجرة فان لم يرد اقصى القيم على قيمة يوم التلف اخذ القيمة بلا يمين والا فالزائد مقر بها ذو اليد لمنكرها وان مضت مدة لها اجرة فالاجرة مقر بها ذو اليد لمنكرها ﴿خاتمة﴾ لو اختلف المعير والمستعير فى رد العارية فالقول قول المعير بيمينه لان الاصل عدم الرد مع ان المستعير قبض العين لحظ نفسه اه (قوله ومحله) اى تصديق المالك بيمينه (قوله والا صدق المالك بلا يمين) اى لانها بتقدير كونها وديعة صارت بالاستعمال كالمغصوبة اه ع ش (قوله هذا) اى تصديق المالك فيما اذا ادعى الغصب وذو اليد الوديعة (قوله الى) اى المقر (قوله ثم) اى فيما مر (قوله وممن تكلم الخ) خبر مقدم لقوله التاج الخ (قوله ولانه الخ) الاولى وبانه الخ بالباء (قوله هنا) اى فيما مر فكان الاولى هناك بالكاف (قوله اقتضى الخ) خبر ان وقوله ذلك ضمانه فاعله فمفعوله والمشار اليه كون يده على العين (قوله فدعواه الخ) جواب لما (قوله فادعى الدافع القرض الخ) ومثل ما لو ادعى الاخذ الهبة والدافع القرض فيصدق الدافع فى ذلك ولا فرق فى ذلك بين ان يكون للدافع به المام لكونه خادمه مثلا ام لا اه ع ش (قوله وقال الاخر بل وكالة الخ) وعلى قياسه لو ادعى الدافع او وارثه البيع والاخذ الوكالة او القرض او الشركة او نحوها مما لا يقتضى الضمان صدق الدافع لكن بالنسبة للزوم البدل الشرعى ولو اختلفا فى قدر البدل صدق الغارم اه ع ش

الخ الذى جزم به فى الانوار واعتمده م ر انها تضمن بالقيمة مطلقا (فى المتن حلف للزيادة) ينبغى ان يحلف للاجرة اذا لم تكن زيادة ويستحقها (ضعف قول البغوى) وافق م ر على ضعفه واعتمد تصديق الدافع اه

﴿ تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس اوله كتاب الغصب ﴾

﴿ فهرست الجزء الخامس من حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج ﴾

﴿ للعلامة شهاب الدين احمد بن حجر الهيتمي المكي رحمهم الله تعالى ﴾

﴿ تمت ﴾

